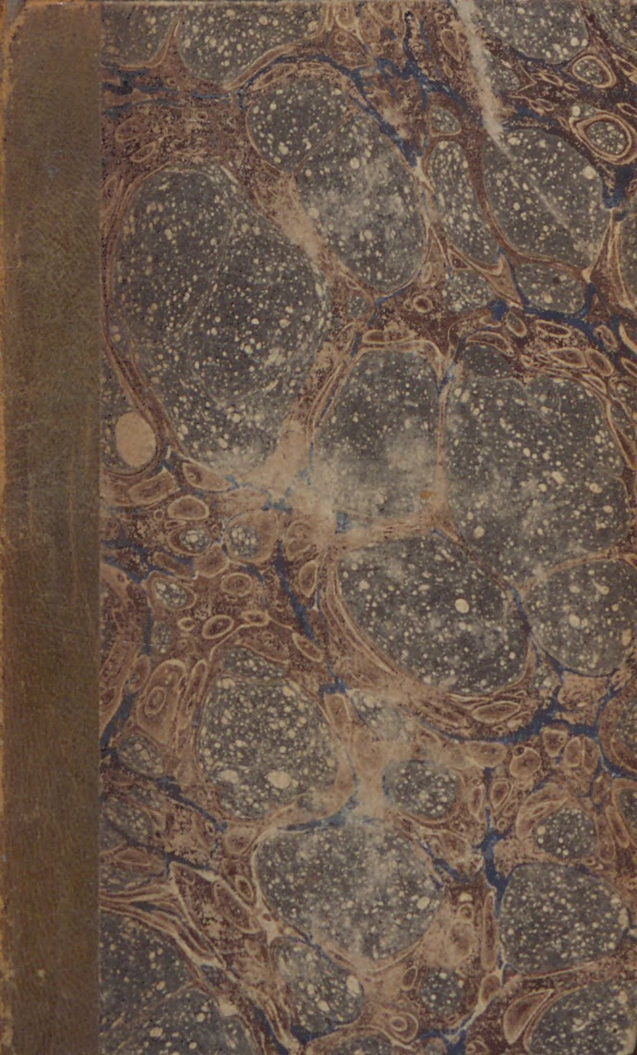


Sch 20
W. 15

DE

LA ORGANIZACION

JUDICIAL

Y

DE LA CODIFICACION.

II.

PARIS. — IMPRENTA DE PAUL RENOUARD,
CALLE GARENCIÈRE, N. 5, F. S. G.

DE
LA ORGANIZACION
JUDICIAL
Y DE LA CODIFICACION,

EXTRACTOS DE DIVERSAS OBRAS DE

JEREMIAS BENTHAM,

POR ETIENNE DUMONT,

ANTIGUO VOCAL DEL CONGRESO REPRESENTATIVO DE GINEBRA;

TRADUCIDA AL ESPAÑOL

POR D. J. L. DE B.

Optima lex quæ minimum judici relinquit;
optimus judex qui minimum sibi.
BACON.

TOMO SEGUNDO.

PARIS,

LIBRERÍA DE HECTOR BOSSANGE,
MUELLE DE VOLTAIRE N. 11.

LIBRERÍA DE H. SEGUIN,
CALLE DE CLERY.

1828.

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA SEVILLA

DE

LA ORGANIZACION

JUDICIAL.

CAPÍTULO PRIMERO.

De los abogados.

¡ Dichosa la nacion cuyas leyes fuesen tan sencillas que su conocimiento estuvise al alcance de todos los ciudadanos, y en donde cada cual pudiese dirigir y defender su causa en justicia, como administra y dirige sus demas negocios! Pero en el reinado de una legislacion oscura y complicada, de un modo de enjuiciar lleno de fórmulas y cargado de nulidades, especialmente con una

jurisprudencia no escrita, el ministerio de los abogados es indispensable.

Se necesitan abogados para restablecer la igualdad entre las partes, respecto á la capacidad; y para compensar la desventaja inherente á la inferioridad de condicion. (1)

Si bien es cierto que seria una gran injusticia el negar á los pleiteantes el derecho de valerse de los servicios y ayuda de un letrado, ¿debe por eso hacerse una obligacion? ¿Debe quitarse á uno la facultad de defenderse á sí mismo en su propia causa, ó elegir á su antojo una persona que no se haya recibido de abogado? ¿En una palabra, es por ventura necesario que ese servicio esté exclusivamente reservado á una profesion?

Si existe algun derecho que pueda llamarse derecho natural, y que tenga

(1) Véase Pruebas judiciales, tom. 1, lib. III, Cap. III, *De los abogados.*

en sí mismo el carácter evidente de conveniencia y de justicia, parece que es el de defenderse á sí propio, ó valerse de un amigo para que le ayude en su causa. ¿A que obligarme á que mi suerte dependa de un abogado, sino hay ninguno en quien tenga tanta confianza como en mí mismo? ¿Porque hacerme comprar un socorro de que no tengo necesidad ó que no estoy en situacion de pagar? Por último, ¿porque crear un monopolio, que como cualquier otro, producirá necesariamente el efecto de realzar el precio del servicio? (1)

Las objeciones que se han hecho contra la defensa de las causas por las mis-

(1) La profesion de abogado, propiamente hablando, no es un monopolio, porque su número no es limitado. El de los procuradores que lo es en Francia, y á quienes hay que recurrir por obligacion, constituye un verdadero monopolio.

mas partes merecen ser examinadas y ventiladas. (1)

1° La primera se funda en la incapacidad de un individuo que carece del conocimiento del foro, y en el peligro á que se expone su ignorancia intentando defenderse por sí mismo; porque lejos de hallarse en situacion de dar á sus razones el verdadero colorido de la conviccion, apenas conoce él mismo el punto principal sobre que estriba su derecho, y la confusion de sus ideas se aumenta con la confusion de su lenguage. ¿Cuanta ventaja no tendria un adversario hábil sobre semejante novicio, y cuantos asideros no daria con sus faltas?

Empero, si este ignorante, tan poco versado en su propio negocio, tan confuso en su elocucion, puede hacerse entender de su abogado ó de su procurador, ¿ por-

(1) *Véase* Ravaut, Cours raisonné de procédure civile : Paris, 1788, p. 322.

que será ininteligible á su juez? ¿Por ventura un juez es menos capaz de penetrarse de la naturaleza de una causa, que el procurador ó el abogado? ¿Está acaso en la clase de aquellos hombres superficiales, para quienes la razon no tiene fuerza, si no se le manifiesta con elocuencia? ¿Será insensible á la verdad si se le presenta con candor y sencillez, y aun con superabundancia de palabras? ¿Es de presumir que se deje deslumbrar por el talento de un hombre que defiende bien una mala causa, y que á vista de un juez ejercitado, pueda disfrazarse una injusticia con palabras pomposas, hasta el punto de darle las apariencias de justicia?

2° La segunda objecion se funda en el respeto debido á la dignidad de los jueces; porque no deben tolerar la grosería, las habladurías ni las repeticiones y chismes de los litigantes. Sus arrebatamientos darian motivo á escándalos,

producirian pendencias violentas, y comprometerian al juez exponiéndole á invectivas que no debe aguantar.

Este argumento estriba enteramente en una máxima que nadie se atreve á confesar, pero que se sigue tácitamente; á saber, que los litigantes se han hecho para los jueces, y no estos para aquellos. Nadie dirá sino que el objeto esencial es de evitar al juez el fastidio y digusto de oir arengas mal tejidas, que los pobres y los ignorantes, que solo tienen un estilo bárbaro, no son dignos de acercársele, y que es necesario pagar oradores para hacerle mas fácil y agradable su ministerio.

En cuanto á los arrebatamientos de cólera cuya indecencia tanto se teme, ¿hay por ventura en el mundo un lugar en que los litigantes se atreviesen menos á entregarse á ellos que en presencia de un juez rodeado de un auditorio numeroso y con toda la autoridad necesaria

para refrenar semejantes excesos? Por la misma razon no deberian los jueces oir los testigos, porque pueden tener los mismos defectos que las partes, y cuando se los apura vivamente, entregarse á movimientos de la misma clase.

La tercer razon que se alega en favor de la intervencion forzada de los letrados, es el beneficio que resulta de economizar al juez un tiempo precioso; porque la causa se le presenta ya trabajada, y el grano separado de la paja.

Este argumento tendria muchísima fuerza si el tiempo del procurador ó del abogado no tuviese valor alguno, pero todos sus instantes son pagados. Luego que el juez ha oido á los litigantes, se termina la causa; mas cuando los procuradores han recojido cada uno por su parte todos los argumentos de sus clientes, todavía no ha principiado la causa: añádase á esto el trabajo de dos abogados que reciben las instrucciones de los

procuradores, y para cada causa hay que pagar el servicio de cuatro personas que se interponen entre el juez y las partes. Pregúntase ahora si esta es una economía de tiempo bien entendida.

Estas son las razones con que se pretende justificar el servicio exclusivo de los procuradores; pero la historia de la jurisprudencia indica otras muchas: sábese, por ejemplo que, en Francia, instituyeron los reyes este privilegio para venderle; fue pues á manera de un tributo indirecto impuesto á los litigantes. Asi es que los estados generales de Blois, en 1576, pidieron la abolicion de semejante monopolio, pero la falta de dinero, que habia necesitado su creacion, le hizo conservar.

Réstanos examinar una objecion mas plausible que las precedentes. Si todo litigante puede defenderse por sí mismo ó echar mano de una persona cualquiera de su eleccion, la consecuencia natural

es que todas las funciones que ejercen los procurados y abogados titulados, podrian serlo por todo el mundo indistintamente; ¿ y no es de temer que esta profesion no se inundase de hombres sin carácter ni principios? No falta quien se queja, que las precauciones tomadas para no recibir á las personas no meritorias é indignas son insuficientes; ¿ que sucederia pues si se admitiese sin pruebas ni certificaciones á todos los que quisiesen entrar en ella? En las ciudades, y particularmente en las aldeas se entremeterian una multitud de agentecillos, que solo se ocuparian en suscitar procesos y en alimentar el espíritu de discordia, y tanto mayor seria su ahinco en perseguir su presa, cuanto que en las malas causas, la pérdida seria para los otros, y el provecho siempre para ellos.

Respondemos á esto que si las pruebas que pueden exigirse fueran de tal naturaleza que diesen una seguridad per-

fecta de la probidad y delicadeza de los sentimientos, esta razon seria poderosa para hacer que se crease una corporacion de letrados y se le confiriese un privilegio exclusivo; empero esta seguridad no existe; porque las disposiciones mas dañosas en un hombre de esta profesion no son de una naturaleza tal que se manifiesten cuando se estrena, sino que se descubren en el curso de los negocios, á medida que las ocasiones se presentan y las tentaciones se multiplican.

En todas las profesiones los hombres son los que la ley quiere que sean; pero este principio es especialmente mas aplicable á los que se consagran á su servicio. Si en las diligencias judiciales está la puerta abierta al fraude y los enrredos, y si se pueden multiplicar los incidentes y las dilaciones, siempre habrá en todo tribunal hombres dispuestos á acomodarse con estas injusticias legales.

Asi como hay dos clases de clientes, tambien habrá dos especies de procuradores, el cliente de buena fe busca un hombre honrado, el pícaro no le presenta ningun beneficio y le expone á un riesgo manifiesto. El cliente de mala fe, que pone toda su esperanza en engañar á la justicia, busca un agente poco escrupuloso y versado en los expedientes del embrollo. Asi es que vemos hombres de esta profesion beneficiar una mala reputacion con tanta utilidad como otros podrian sacar de una buena. ¿Pero las pruebas que se exijan podrán compensar un vicio que nace de la naturaleza de las cosas? De ningun modo, porque este pretendido remedio no tiene la menor eficacia para prevenir el mal. Las malas leyes forman procuradores fraudulentos; al paso que las buenas evitarán el mal por parte aun de aquellos mas dispuestos á hacerle.

Tambien podrá decirse que la abolicion

del monopolio seria un mal para los que estan en posesion de él, porque tienen este privilegio en virtud de las leyes. La diminucion de sus utilidades no seria una injusticia menor que si se los desposeyese de cualquiera otra especie de propiedad del mismo valor.

Observaremos en primer lugar que este argumento es demasiado exagerado, porque supone que no se podria simplificar el modo de enjuiciar ni mejorar las leyes cuando esta reforma perjudicase á intereses privados. ¿ Debe por ventura perpetuarse un mal por consideraciones á los que encuentran en él su provecho ? ¿ Deberá dejarse de hacer un tratado de paz por no chocar con el interes de los soldados ? ¿ Seria acertado prohibir la introduccion de la quina, ó no hacer uso de la vacuna por respeto al interes de los médicos ? Si dos derechos estan en oposicion uno de otro, es indispensable que uno de los dos ceda.

¿ Luego en este caso cual debe ceder ? ¿El de los procuradores ó el de las partes ? ¿El que es perjudicial á la justicia, ó el que es esencial para sus fines ?

Pero, en efecto, el perjuicio que podria resultar de la abolicion del monopolio seria mas formidable en apariencia, que lo que seria en realidad; porque un intruso, en esta profesion, no lograria buen éxito. El contrato de un procurador experimentado es una especie de contrato de aprendizage útil á ambas partes, y que á nadie perjudica. El cumplimiento de este aprendizage es un certificado mas ventajoso al alumno en este oficio que en cualquier otro, en el cual como todos pueden juzgar del mérito de la obra con sus propios ojos, no necesitan exigir otras pruebas de la habilidad del artífice. Los litigantes, desconfiando de sí mismos, se dirigirán naturalmente á las personas del arte para todas las causas complicadas, y para to-

das aquellas en que tengan un gran interes; y si hacen uso del privilegio de defenderse á sí mismos, ó valiéndose de sus amigos, será únicamente en aquellas causas sencillas, que se hallan en la actualidad casi desterradas de los tribunales por los engorros y gastos de la actuacion.

Aunque es muy cierto que esta profesion posee una especie de monopolio natural, no por eso dejaria de ser menos arriesgado añadirle un monopolio legal. El efecto necesario de este es, como queda ya dicho, aumentar considerablemente el precio de todos los negocios que dependen de él, de hacer que el servicio de los procuradores sea comprado, aun en los casos en que no hubiese necesidad de pagarlo, de excluir los servicios gratuitos, y por último sujetar las partes á una dependencia y á vejaciones habituales.

Tambien tiene este monopolio otros efectos mas perjudiciales, pues forma en-

tre los letrados un principio de union que hace mover esta corporacion numerosa y compacta con una facilidad y tal fuerza de influencia que no pertenece á ninguna otra, excepto á la que tiene el monopolio de los pasaportes para el otro mundo. Esta corporacion de legistas tiene un interes comun, diametralmente opuesto al de los litigantes; y en favor de este interes obran contra el público con la superioridad que posee un ejército disciplinado sobre los habitantes desarmados del campo.

Aplicando esta observacion á la Inglaterra en particular, veremos llevado este mal hasta el último extremo, porque la corporacion de letrados se halla como unida é identificada con la de los jueces. Estos han sido abogados, han adquirido las preocupaciones de la profesion, y conservan siempre cierta parcialidad por ella, de lo que resulta una liga perpetua entre el tutor y los enemigos de sus pu-

pilos. Seria de desear que hubiese entre ellos una oposicion natural, que el juez contuviese y refrenase al abogado, y este fuese un zelador severo de aquel; pero desgraciadamente, en vez de esta hostilidad apetecible, hay entre ellos una alianza natural, ó por mejor decir, casi una complicidad permanente. Ambos estan de acuerdo para conservar abusos de que el uno se ha aprovechado y el otro se aprovecha; porque habiéndose enriquecido el primero con los vicios mismos de la jurisprudencia, tendria un escrúpulo si privase á los que entran en la carrera de los medios de enriquecerse en ella en su turno; pero ni le pasa por la imaginacion semejante escrúpulo, porque ni aun tiene el primer pensamiento de atacar un sistema del que él mismo saca su principal importancia, y en el que se ha criado. Tanto hubiera valido aguardar de los cardenales la reforma de la Iglesia.

Es tanto mas peligrosa esta complicidad cuanto que es casi imperceptible, y se disfraza bajo nombres especiosos. Las relaciones de parentesco y de amistad, que se suponen tan peligrosas para los jueces, no lo son tanto como esta, porque el primer peligro es ocasional y el segundo es constante: el primero es patente y por consiguiente se vigila; el segundo, semejante á un vapor maligno, se sustrae de la vista, inoculando su ponzoña en los corazones.

El interes de esta corporacion ha sido bastante poderoso para obligar á los individuos á que sacrifiquen sus intereses particulares. En esta república se han establecido leyes de honor, que á pesar de no ser formales, no dejan por eso de ser mas eficaces. ¿Como seria considerado en la profesion el que rebajase el precio de su tiempo; el que pública ó secretamente ofreciese sus servicios por una cantidad inferior á la prefijada por

el monopolio? Semejante colega pérfido y escandaloso seria la deshonra de su corporacion, y sus concolegas le huirian y señalarian con todos los distintivos de la ignominia.

Despues de esta censura general, reconocemos la necesidad de apresurarnos á manifestar que, en esta corporacion numerosa de abogados, se hallan sentimientos de honradez y principios de integridad, que han dado á los individuos de esta profesion un lugar distinguido en Inglaterra. Aun entre los procuradores, en que hay mayor mezcla, existen varios que gozan de una reputacion bien merecida. Pero cualquiera que sea la justicia que deba hacerse á los individuos, es preciso confesar que aun en la esfera superior, los vicios del modo de enjuiciar, lejos de tenerlos á ellos por enemigos, son sus defensores mas tenaces, sin duda porque el hábito y el interes cubren á su vista los inconve-

nientes de las peores leyes, y que su integridad, que nada les permite fuera de la regla establecida, se acomoda fácilmente con los embrollos, las dilaciones y los gastos que tienen el privilegio de la antigüedad.

Si se contentan con una virtud comun que en nada se aparta de las reglas establecidas, esa virtud es muy general entre ellos. Si se considera como vicio el interes que hace se conserven leyes perniciosas, porque se aprovechan de ellas; este vicio, apenas reputado como tal, es casi universal en esa profesion, la cual todavía sabe cubrirse con un pretendido respeto por las antiguas costumbres de Inglaterra.

Los abusos de la abogacía obligaron al rey de Prusia, Federico II, á que suprimiese la profesion de abogado, es decir, que se prohibió á las partes valerse de abogados asalariados á su eleccion; pero les sustituyó unos consejeros

legales, pagados por el público, y que debian servir gratuitamente á los particulares.

Si el único objeto de la legislacion era la satisfaccion del legislador, este arreglo no estaba mal adaptado á su fin; porque sus oficiales civiles eran tan dependientes de él por lo que toca á la duracion de sus empleos como sus oficiales militares, de manera que gobernaba el foro como el ejército.

Pero semejante prohibicion toma un aspecto diferente si la satisfaccion del pueblo debe contarse por algo: nos parece inútil ó perjudicial; porque al que tiene mas confianza en el abogado nombrado oficialmente que en cualquier otro, no hay para que prohibirle escoger donde le acomode; y el que carezca de esta confianza necesariamente estará descontento.

Debia ser tanto mayor este descontento, cuanto que la instruccion de las

causas se verificaba en un secreto absoluto, y por consiguiente el cliente se consideraba á la merced de un abogado que podia abandonar impunemente su causa, porque su recompensa estaba asegurada, independientemente de sus conatos. Si el defensor, falto asi de estos motivos de interes y de honor, se entrega á trabajos penosos, no hay que atribuirlo á la eficacia de la institucion, sino á una perfeccion particular de su naturaleza: viene á ser como un buen nadador que sube y lucha contra la corriente del rio.

El secreto en la actuacion de las causas es un vicio que puede corregirse. La publicidad seria un móvil poderoso de actividad é integridad por parte de esos abogados oficiales; pero todavía seria insuficiente este remedio; porque nunca puede prometerse de un abogado pensionado por el gobierno, ni el zelo ni los conocimientos de uno pagado por

las partes. El primero, aunque á la verdad amovible y que puede perder su empleo, como carece de todo estímulo para trabajar mejor, hará lo puramente necesario para evitar la censura y no ser inferior á sí mismo; y el segundo estimulado por el doble aguijon del temor y la esperanza, no se dormiriá sobre sus triunfos pasados, sino que tratará de superarlos constantemente. Cuando la obligacion obra por sí sola, puede poner en movimiento las facultades que ya existen; y únicamente al ardor de la esperanza le es dado crear nuevos conocimientos. Cómparese el trabajo de un esclavo y el de un hombre libre, especialmente respecto á la inteligencia y á la perfeccion, y se echará de ver la diferencia que hay entre el móvil del castigo y el de la recompensa.

La verdadera cuestion, en el fundo, no es saber si el abogado pensionado desempeñará su encargo tan bien como el

asalariado, sino si puede conseguir la confianza de las partes; pero esto nos parece imposible porque la confianza no se domina; y en semejante régimen, el litigante que pierda su causa, atribuirá mas fácilmente su desgracia á la ignorancia ó á la indiferencia de su abogado que á lo desesperado de ella. ¡ Y que será si se suscitan sospechas de infidelidad en un caso en que son tan naturales; y en las que no se pueda probar ni la afirmativa ni la negativa!

No hay duda que el verdadero objeto de esta institucion era el de contener el espíritu de embrollo, quitando á los abogados todo el interes que tenian en prolongar los procesos; el objeto era laudable, pero el medio no era el mas acertado; porque el atacar los efectos, dejando subsistir las causas, es lo mismo que principiar por la mala parte. Cuando los gusanos carcomen un buque, no son estos los que se trata de destruir

sino el principio de putrefaccion que los produce.

Háganse buenas leyes, y dejarán de ser temibles los abogados; porque no son buenas cuando depende de ellos el hacerlas malas. Coccéji, primer redactor del rey de Prusia, quiere que las leyes se hagan sin motivarlas, porque, segun él, si se dan razones, los abogados tienen un asidero para atacarlas, y forman de ellas otras tantas cuestiones de controversia. Convenimos que respecto á sus leyes, no teniendo buenas razones que dar, valia mas no dar ninguna. ¡Habia hallado dos admirables expedientes para ponerlas al abrigo de toda censura, la instruccion de las causas secreta y unos abogados á sueldo del príncipe!

Tambien entra en nuestro plan tener abogados pensionados para las dos partes que los necesitan, el público y los pobres; pero estos abogados, aunque pensionados, tienen otros muchos moti-

vos para excitar su zelo, que los que tenian los de Federico. Prescindiendo de que su emulacion siempre está sostenida por la existencia de los abogados asalariados por las partes, como obran á vista del público, tendrán un interes en no exponerse por su negligencia á que el juez mismo ó cualquier otro tome por su cuenta la causa que hayan defendido mal. Por otra parte, sus ascensos dependen de su reputacion, y el mejor medio de lograr el respeto y homenage de su profesion, es el de distinguirse en el servicio del público y de los pobres.

SECCION II.

Separacion de las profesiones de abogado y procurador.

Esta separacion ha debido hacerse por sí misma, porque es útil y ventajosa á la primera clase, y de modo alguno perju-

dicial á la segunda : tambien hay ocasiones en que seria provechosa á los clientes, pero, considerando el total de los negocios, les es muy perjudicial.

Los trabajos de un consejo legal se dividen naturalmente en dos ramos : 1º el arreglo y averiguacion de las pruebas ; 2º la exposicion que de ellas se hace ante el juez, y el alegato ; para el primero solo se necesita una capacidad regular, exceptuando un corto número de casos ; pero el segundo requiere conocimientos superiores para la discusion de los puntos de derecho, el don de la palabra que supone una educacion literaria y que sube gradualmente hasta la elocuencia, que la naturaleza concede únicamente á un corto número de favoritos. Que un letrado, á quien acudan por su sabiduría y elocuencia mas clientes que los que puede defender, se fastidie del trabajo oscuro y penoso de buscar pruebas y arreglar papeles, y que encargue á un

subalterno el cuidado de prepararle sus materiales, es una cosa muy natural; he aqui el abogado separado del procurador como el albañil del maestro cantero.

Esta division no solo es desventajosa para el cliente, sino que por muchos estilos le es perjudicial.

1° Gastos dobles, porque en la mayor parte de las causas sin comparacion, un hombre solo habria bastado para ambas operaciones tan bien como muchos; pero es necesario pagar dos por un trabajo que no pedia mas que uno; y de estos, el uno, como hombre importante, no se contenta con un módico salario.

2° En la mayor parte de industrias, la division del trabajo es favorable á la economía del tiempo y á la calidad de la obra; no sucede lo mismo en la ley; porque el procurador que debe consultar á un abogado, tiene que poner por

escrito todo el negocio, y en los casos mas frecuentes, necesitaria menos tiempo para dar directamente cuenta de él al juez, que para darle esa forma preliminar. El mismo abogado, en las causas mas comunes, se sirve del trabajo del procurador sin añadir ni quitar nada; de manera que viene á ser la repeticion de la misma obra, sin que reciba la menor perfeccion.

Esta es la razon de como ambas profesiones se dan la mano y prosperan la una por la otra. La causa de poca entidad que se habria terminado desde luego en una primera audiencia se extiende como el metal cuando pasa por dos hileras. El arte de hacer dos veces la misma operacion, primeramente por el procurador y despues por el abogado, equivale en realidad al arte de doblar las causas.

En los casos arduos y que presentan dificultades, el procurador puede por

ignorancia ó por temeridad cometer grandes errores, y dar una mala direccion á un negocio. Si el abogado no se apercibe de ello, el mal es irremediable; si lo advierte, hay que volver á principiar la primera instruccion y todo se suspende hasta que el gefe hábil repare las faltas cometidas por el subalterno.

3° Siempre que el cliente ó su procurador compareciesen inmediatamente ante el juez, tendrian una responsabilidad natural caso que presentasen documentos falsos: ¿ « Como os atreveis, les diria á someterme una causa destituida de toda prueba? » Pero cuando pasa por muchas manos, esta especie de rubor se desvanece; nadie es responsable, el abogado no lo es, porque los documentos los ha recibido del procurador; este tampoco lo es, porque los ha recibido del cliente, y por otra parte ni el procurador ni el cliente se hallan en

presencia del juez para responder. (1)

Bien se deja conocer que un procurador no puede, en el interes de su profesion, examinar á fondo todo el sentir de su cliente; lo que le importa, para no exponerse á sus reconvenciones y por su propio crédito, es no engañarle respecto á la ley; pero su honor nada mas exige de él. No es de su incumbencia desengañarle acerca de lo defectuosas y débiles que son sus pruebas, como ni tampoco presentarle la parte fuerte de su adversario, ni sugerirle una compostura y transacion pacífica. Por el contrario, es un casuista indulgente, que estimula y examina los recursos, que tiene en su mente todos los casos favorables, que ve el riesgo de todas las concesiones y que posee el gran arte de dar buenas esperanzas.

(1) Esto se refiere al uso actual del foro inglés.

Lo que el procurador es respecto al cliente, es el abogado respecto al procurador; no se humillará hasta el punto de adularle, pero reconoce sus servicios, tiene para con él el sentimiento de la gratitud; y le contempla en consecuencia. Si se le ha hecho una exposicion infiel de una causa, si se han omitido circunstancias esenciales, no se aflige por nada; porque esto es cuenta de la parte adversa y no la suya.

De la separacion de estas dos profesiones resulta necesariamente un aumento de males en un proceso, porque una causa que pasa por tantas manos, tiene el riesgo de adquirir mayor número de errores, por la ignorancia de los procuradores que le dan la primera forma, y porque en la transicion del cliente al procurador y de este al abogado, se pierde la responsabilidad. Si el abogado en vez de recibir los negocios de la segunda mano, los recibiese inmediata-

mente de la primera, hay muchos que atajaria en su nacimiento por respeto á sí mismo. (1)

¿ Que diríamos de un médico que se propusiera por regla general no visitar nunca sus enfermos y no obrar sino por relacion de un tercero? Esta es justamente la imágen de un abogado inglés, inaccesible á sus clientes, y que solo da sus respuestas por el intermedio de un agente mercenario (2).

Exposicion de los motivos porque los abogados no deben ser directamente elegibles para los empleos de judicatura.

No permitiendo el sistema general elegir los jueces sino en la clase de los jueces delegados, en algun modo excluye

(1) En los Estados-Unidos de América no estan separadas estas dos profesiones.

(2) El uso que necesariamente se introdu-

los abogados; propiamente hablando no es una exclusion, y sí solo una condicion que los pone al nivel de todos los demas ciudadanos. Todo hombre es eligible para el empleo de juez despues de haber servido por un tiempo determinado en el grado de juez delegado; por consiguiente un abogado lo es como cualquier otro; pero nadie es eligible si antes no ha pasado por este servicio, y el abogado no tiene excepcion alguna en su favor. Mas como esta pareceria bastante natural, es preciso explicar el porque no tiene entrada.

Si el abogado pudiera entrar en concurrencia para el empleo de juez lo mismo que el delegado, tendria en ello una ventaja muy grande, porque, sin faltar á ninguna de sus obligaciones,

ciria en todo abogado distinguido de tener pasantes en su estudio, facilitaria la reunion de estas dos profesiones.

puede proporcionarse muchos amigos, cultivar un partido, entrar en las reuniones políticas, recomandarse en ellas por su elocuencia, multiplicar sus relaciones, hacerse el hombre del dia y el héroe de las circunstancias. Estos son otros tantos motivos de buen éxito, que, por la naturaleza misma de su ministerio, estan prohibidos á los jueces delegados los cuales no se hallan en una situacion tan brillaute, ni estan en el caso de dispensar servicios, que les atraigan el afecto y la gratitud. Si tuviesen que rivalizar con el abogado, quizá inteńtarian acomodarse bien con los poderosos; podrian temer el chocar con las pasiones momentáneas de la multitud; el orgullo y reserva que en un juez es una virtud se disminuiria; porque es menester considerar en ellos como virtud todo aquello que tiene tendencia á separarlos de las seducciones del mundo, y á formar en torno de ellos un re-

cinto contra las parcialidades sociales. Si estas dos clases de hombres fuesen eligibles, la igualdad aparente seria para los abogados una superioridad real, y no vemos razon alguna para concederles esta preferencia.

Si únicamente en esta profesion se pudiese adquirir el conocimiento de la ley, con precision habria que circunscribirse á elegir los jueces en la corporacion de abogados; que es lo que sucede en Inglaterra, no por una ley expresa, sino por una costumbre fundada en cierta especie de necesidad; porque está allí tan prodigiosamente complicada la jurisprudencia; exige unos estudios tan largos y una práctica tan continua que, fuera de la clase de abogados, seria imposible hallar quien tuviese un conocimiento suficiente. En Francia, antes de la revolucion, las dos clases estaban separadas, porque el juez no habia sido abogado, ni este nunca lle-

gaba á ser juez, á lo menos en el curso ordinario de las cosas.

Entre el juez consumado y el abogado sobresaliente, hay ciertos rasgos de semejanza; pero todavía los hay mas de oposicion.

Sus estudios han tenido el mismo objeto, la ley; pero la han considerado bajo puntos de vista diferentes, y tambien bajo puntos de vista contrarios, como lo son los del ataque y la defensa.

Ambos tienen precision de cultivar el don de la palabra, mas la claridad didáctica es el objeto principal del juez, y las calidades oratorias y las sutilezas del dialéctico el fin principal del abogado.

La prontitud de ingenio es esencialmente necesaria á un abogado, el cual debe pasar rápidamente de una causa á otra, é improvisar sus argumentos y sus réplicas. El juez puede obrar con mas parsimonia, pues si le quedan dudas está en su mano diferir su decision.

Una imaginacion viva, una persuasion fuerte y pasiones fáciles de ponerse en movimiento; he aqui los grandes móviles de elocuencia para un abogado (1). La cachaza, la imparcialidad y la paciencia, son las basas de la sabiduría y prudencia de un juez.

El abogado no puede hacer otra cosa, cuando se trata de una proposicion determinada, sino buscar razones para sostenerla. El juez conserva toda la libertad de su entendimiento para decidirse, segun la fuerza de las razones en pro ó en contra. El uno sojuzga su juicio, y debe hacer que su conciencia se acomode con el interes de su causa; el otro

(1) Hallándonos presentes en una experiencia de química bastantemente curiosa por su novedad; reducida á producir agua hirviendo en la superficie de un vaso lleno de hielo: uno de los concurrentes nos dijo, he aqui la imágen de la elocuencia del foro.

libre de todo interes seductor, conserva su inteligencia en una indiferencia filosófica entre las partes.

Bien es verdad que un juez debe conocer los subterfugios y las redes del arte para libertarse de caer en ellas; ¿pero tiene por ventura necesidad de haberlas puesto en uso para conocerlas? El abogado que pone en claro los artificios y contradicciones de un testigo falso, no ha principiado por serlo él mismo.

Tres calidades morales entran esencialmente en la idea de un juez consumado, á saber, el amor de la justicia, el amor de la verdad, sin la que no habria justicia; y un deseo constante de mejorar las leyes. Si se hallan estas tres calidades en un abogado, ciertamente que no se distingue por ellas en su profesion; y frecuentemente serian un obstáculo poderoso para sus triunfos.

Un juez de sentimientos elevados no

considera solamente la legislacion como un arte que hay que ejercer, sino como una ciencia que debe perfeccionarse, porque toda su vida es un curso completo de experimentos acerca de la fuerza ó la debilidad de las leyes; tiene en su mano todos los resultados, compara continuamente la fuerza de las pasiones que dominan y arrastran á los hombres al mal, con la fuerza de los frenos que los reprimen. Por consiguiente es el consejero nato del legislador, y su conductor mas instruido. En este nuevo plan hemos establecido una correspondencia de todos los jueces con el gefe supremo de la justicia, la cual contendrá el depósito de sus observaciones, y servirá para justificar su mérito. Es una carrera noble que se abre á su emulacion, y no es de temer que la desatiendan. El cumplimiento sencillo de sus obligaciones judiciales no es mas que un elogio negativo; pero los servicios que tengan por objeto

perfeccionar las leyes, se considerarán como obras meritorias, y como la mayor honra que puede coronar los trabajos de un magistrado eminente.

El mismo objeto se presenta al abogado, aunque bajo otro punto de vista. La ley no es para él mas que un arte lucrativo, y tanto mas lucrativo cuanto aquella sea mas defectuosa: las mas de las veces tiene que valerse con precision de todos los defectos de la ley, sopena de hacer traicion á su cliente; y el que es mas hábil para saberla acomodar en su sentido con sutilezas que la desnaturalizen, llega á ser el oráculo de su profesion. Cuanto mas complicada es la ley, tanto mayores son los recursos del abogado; y cuanto mas incierta y oscura es la formacion del proceso, tanto mayores son los motivos que se le presentan para señalarse y enriquecerse. ¿Hay por ventura razon para creer que un hombre trate sinceramente de perjudicarse? No

negamos que entre los abogados hay algunos de alma grande y superiores á este interes personal; pero seria una demencia contar con unas virtudes por otra parte tan raras. Seria una especie de necedad vituperar á los individuos de ser como son por efecto de las leyes. El hombre prudente que ve humo y volar chispas por el aire no se lamenta de los incendios, sino que llama en su auxilio, hace maniobrar las máquinas hidráulicas y separa los materiales combustibles.

Si el abogado no es á propósito por su interes para solicitar la perfeccion de las leyes, todavía lo es menos, por los hábitos de su vocacion, para cultivar un amor exclusivo por la justicia. Aqui no hablamos de la conducta privada de los individuos, sino de su conducta judicial; porque todo su estudio consiste en hacer de modo que triunfe su causa, sin distincion de que sea justa ó injusta; por consiguiente sus trabajos se hallarán repar-

tidos entre la conservacion y violacion de la justicia; y tendrá igual zelo, segun las ocasiones, para descubrir la verdad, ó para impedir que se descubra, á fin de que tenga mal éxito una demanda mal fundada, ó que lo tenga bueno. Su obligacion para con su cliente, los adelantamientos en su profesion, la paz de su espíritu, todo depende del hábito que ha debido contraer de acomodarse con indiferencia á todas las causas, y de considerar la victoria como su principal y único objeto.

Decimos con indiferencia; ¿pero cuantos habrá que tengan una predileccion perversa por una causa dudosa y aun evidentemente injusta? Porque cuanta mayor sea la dificultad, tanto mayor la gloria que le resulta, y cuanto mas débiles sean los medios, mayor es la brillantez del triunfo. Una causa que parece desesperada, presenta un atractivo particular al que se reputa con bastante ca-

pacidad para oscurecer la evidencia misma, y bastante elocuencia para avasallar las opiniones. (1)

¿De que medios se vale un abogado

(1) Esto no es una ficcion de la imaginacion, sino que es de tal modo el espíritu del foro, que nadie tiene el menor escrúpulo en confesarlo. Cierto individuo nos decia familiarmente: «*Vamos á ver N. N. en toda su gloria, porque va á defender la peor causa que ha tenido en toda su vida*». Este elogio recaia en un abogado distinguido por todos títulos, tanto por su carácter como por su instruccion y vastos conocimientos; y el que lo hacia era un amigo íntimo y confidente suyo, que hablaba de muy buena fe, con la mayor formalidad, sin sarcasmo y con la misma serenidad que si hubiese querido hablar de restablecer una partida de algedrez casi perdida.

A esta anécdota que hemos hallado en los manuscritos del autor, podemos añadir otra de la que habria sacado un gran partido

cuando quiere hacer la apología de su profesion? Delinea el retrato de un juez, y debajo de él pone su nombre; se presenta como el defensor de la inocencia

para sentar la incompatibilidad que advierte entre el carácter de juez y la profesion de abogado.

El señor Mazère, llamado en Inglaterra el baron Mazère, título de un empleo de judicatura en el echiquier, que hace algunos años murió centenario, habia principiado su carrera en el foro, y seguido bastante tiempo en ella sin gran reputacion. Creyendo uno de sus amigos que solo le faltaba una ocasion favorable para darse á conocer, le proporcionó y encargó una causa. Enterado de ella Mazère descubre que es injusta en sí misma, y ruinosa para la parte adversa si llega á ganarla. Pero por fortuna, á su modo de ver, habia en ella un lado débil, punto esencial que no podia menos de percibir el abogado y que aseguraba la decision en su favor; mas este, séase por

oprimida, el consejero de la justicia, el desfacedor de agravios, el amparo de los huérfanos; pero haciendo esta pintura lisongera, se olvida que una causa tiene

poca habilidad ó por distraccion habló largamente y olvidó aquel punto principal. Mazère, en vez de felicitarse de ello, estaba en el mayor desasosiego y atormentado con la idea de arruinar una familia por culpa de su defensor; vuelve á tomar la palabra, y sabe llamar mañosamente su atencion sobre aquel punto, sugiriéndole lo que habia olvidado. Todo cambia de aspecto en un momento, y la victoria que ya estaba de su parte, pasa á la otra que era la que tenia razon. Su amigo se acerca á él, le felicita por su delicadeza, pero le advierte al mismo tiempo que nada tiene que esperar en la abogacía, porque ha cometido el crímen imperdonable de haber hecho traicion á su cliente, y que en lo sucesivo, no habrá ni un solo procurador que le confie el mas pequeño negocio. Mazère recibió esta senten-

ordinariamente dos partes, y que si hay un abogado en favor del oprimido, hay probablemente otro en favor del opresor; tambien prescinde que siendo na-

cia con orgullo, dejó el servicio de la ley y se consagró á las matemáticas, por cuya ciencia tenia mucha aficion. Algunos años despues, este mismo amigo de Mazère, habiendo ido á comer á casa de lord Shelburne, entonces primer ministro, contó esta anécdota de un modo muy jocoso y como una singularidad única. « Acabais de hacerme un gran servicio, le dijo lord Shelburne, porque hay que nombrar un juez para el Canadá; y si el señor Mazère quiere aceptar este empleo, desde ahora puede contar con él; pues un abogado demasiado escrupuloso para su profesion, debe ser un excelente juez ». El señor Mazère lo aceptó y desempeñó muchos años con la mayor distincion. Este hecho que supimos por el lord Shelburne (marques de Lansdowne) nos lo contó el mismo Mazère muy circunstanciadamente.

turalmente los ricos los opresores mas bien que los pobres, el abogado mas hábil y mas célebre está con mas frecuencia por parte del opresor que por la del oprimido.

Diráse que un hombre honrado no se encargará de uña mala causa; ó si se encarga, será solo por cumplir, y sin valerse de medios no permitidos. Este argumento seria muy bueno, luego que se haya probado que conocer su obligacion y hacerla es una sola y misma cosa; pero el hecho es, que un abogado, á menos que sea en casos extraordinarios, no puede ni debe desechar ninguna causa: ¿ni como podrá saber si es buena ó mala antes de haberla examinado y estudiado? ¿Despues de haberse comprometido á defenderla, podrá prescindir de su compromiso sin engañar á su cliente? ¿Cuanto perjuicio no le causaria condenándole asi de antemano; ni con que derecho haria las veces de juez? ¿Y que ventajas

no resultarian al hombre poderoso si estuviese en su mano obligar á los abogados á que no recibiesen la causa de su adversario, con pretexto de que repugna á su delicadeza? La naturaleza de esta profesion es de defender el pro y el contra, ni puede pretenderse cambiar su destino. El interes de la justicia exige este ataque de las dos partes contrarias; la incumbencia del juez tiene por objeto dejar á un lado sus exageraciones recíprocas, y hallar la verdad por sus mismas contradicciones.

Es tan manifiesta la utilidad de esta discusion contradictoria, que la opinion pública concede una especie de licencia tácita á los oradores del foro, eximiéndolos, en el ejercicio de su profesion, de aquel respeto escrupuloso por la justicia y la verdad que se exige en cualquiera otra ocasion. Respecto á esto, se hallan en una posicion que tiene alguna analogía con la de los actores, á

quienes es permitido, sin importancia, manifestar sentimientos que el hombre desaprueba y que no se juzgan por su papel. Tambien se hace la distincion en un alegato del hombre y del interlocutor; pero aun cuando esté bien fundada esta distincion, no es menos cierto que semejante teatro no es la mejor escuela para formar jueces.

La definicion de un orador, *vir probus dicendi peritus*, ha llegado á ser célebre; pero no seria fácil demostrar como el arte de hablar bien es favorable á la integridad, puesto que un medio de seducir siempre es una tentacion mas. La elocuencia infunde respeto, porque da un grado de consideracion pública y una influencia mas proporcionada á la instruccion que á las virtudes. La superioridad que un gran orador está seguro de conseguir con una elocuencia insinuante, le expone á ciertas tentaciones de que estan libres los individuos de mediana capacidad.

Finalmente, para resumirnos, diremos que una de las principales ventajas de este plan, en nuestro concepto, es de elegir los jueces superiores de una clase de hombres tales como son los jueces delegados, con preferencia á la de los abogados; y preferimos para estos pontífices de la ley unos hombres puros, consagrados con tiempo al servicio único de la justicia y de la verdad, á los que han adquirido el hábito peligroso de sostener indiferentemente el pro y el contra.

El compendio de los motivos puede reducirse á pocas palabras.

1° El abrir esta carrera á los abogados, seria lo mismo que disminuir el valor de los empleos de jueces diputados; porque los hombres de gran capacidad preferirian el foro á la judicatura.

2° Habria injusticia y desaliento en la distribucion de las recompensas; porque mientras que los jueces delegados merecen ser ascendidos por servicios pú-

BIBLIOTECA ... SEVILLA

blicos y gratuitos, el abogado que solo se sirve á sí mismo, y no trabaja mas que para enriquecerse, tendria una facilidad de anteponerse en la carrera de las honras.

3° La concurrencia de los jueces delegados con los abogados podria menoscabar el carácter moral de los primeros, dándoles la tentacion de recurrir á la intriga y á la adulacion, que serian crímenes para ellos, mientras que no lo son para sus rivales.

4° Esta misma concurrencia rebajaria mucho la profesion, que nunca podrá exaltarse demasiado, y realzaria en la misma proporcion la que siempre debe contenerse en límites muy estrechos. Cuanto mas se estudia la historia de las jurisprudencias y la influencia que los abogados han ejercido, tanto mayor es el convencimiento de cuan importante es cortar, en lo posible, toda alianza entre ellos y los jueces, y entre ellos y los

legisladores, y aun entre ellos y el clero; porque no se unen mas que para hacer mal; y la gran preponderancia de los abogados es al mismo tiempo el principio y la continuacion de una profunda dolencia en el cuerpo de las leyes.

No podemos resolvernos á terminar este capítulo sin hacer una apología para nosotros mismos, relativamente á la pintura poco favorable que acabamos de delinear.

Importa mucho al legislador conocer los hombres tal cual ellos son, le importa ver la relacion que subsiste entre los intereses particulares de cada clase y los de la comunidad; y le importa igualmente saber distinguir sus amigos de sus enemigos.

Si cerrando los ojos sobre los intereses hostiles de una clase de la sociedad, ó si, guardando el silencio, pudiese evitarse el mal, entonces convendria callarse; pero en esto la causa de la ver-

dad es la causa del género humano; ni podria uno engañarse inpunemente, y asi es indispensable abrir los ojos sobre el mal para descubrir su remedio.

La desconfianza del legislador contra una clase particular debe estar en razon de dos circunstancias. 1.ª El grado de oposicion que existe entre el interes de esta clase y el interes comun; 2.ª Los medios de influencia que posee.

Si ha habido épocas, si todavía hay naciones en las que deba considerarse al clero como que ocupa el primer lugar entre los enemigos naturales de la comunidad, ciertamente no es por una consecuencia necesaria de su ministerio, sino un resultado de circunstancias que ya han perdido mucho de su fuerza y que pueden cesar. El clero cuyo ministerio es de moral y de consuelo, podria llegar á ser algun dia el amigo del pueblo, aun en aquellos paises donde todavía en la actualidad es su tirano y

su exactor. Pero si el interes de la sociedad consiste en la mejor legislacion y el mejor modo de enjuiciar, la oposicion que existe entre este interes y el de los letrados mercenarios, no nos parece de naturaleza á que pueda concluirse. Cuando los lobos hayan hecho la paz con las ovejas, los abogados podran odiar los procesos y los procuradores los embrollos. (1)

(1) En Holanda los tribunales de las aldeas se componian de jueces muy ignorantes; porque como estos empleos no duraban mas que uno ó dos años, nadie pensaba en estudiar para prepararse á serlo, y tampoco podia suplir la experiencia la falta de instruccion. Esta circunstancia habia dado una prepoderancia extraordinaria á los abogados, los que, no teniendo por otra parte mas carrera que seguir, solo se ocupaban en sacar el mejor partido posible de sus pasantes. « Por una consecuencia necesaria, dice « Meyer, se hallaron en posesion de las tra-

Los que vituperan toda censura general de una profesion, como un ataque poco liberal y bajo, sirven mal la causa que quieren defender; porque una censura que recae sobre el carácter de una profesion, coloca en el lugar mas honroso á los que han sabido preservarse de ella, y suministra la mejor apología para los demas.

« diciones de que se componia la legislacion
« y el modo de enjuiciar, y dueños de ha-
« cer que se adoptase todo abuso favorable
« á sus intereses, pretextando que era el uso
« recibido, de desechar todo cuanto podia
« simplificar la actuacion de las causas, re-
« gularizar la legislacion ó aun estar en opo-
« sicion con los hábitos antiguos; por último
« eran dueños de introducir los absurdos
« mas opuestos y contrarios á las leyes».
Esprit des institutions judiciaires, tom. IV, p. 188.

CAPÍTULO II.

De los juzgados de conciliacion.

Nada hay mas laudable que el objeto; pero nada es menos eficaz ni aun mas contrario á él que el medio.

Para juzgar de él pondremos aqui un dilema que á nuestro parecer no tiene réplica. La decision de los conciliadores recaerá sobre razones insuficientes ó suficientes; en el primer caso, será injusta, y en el segundo el juzgado de conciliacion ejerce el ministerio de un tribunal de justicia.

Esta institucion tiene por objeto evitar pleitos; ¿ pero como deben obrar los conciliadores? ¿ No tienen que oir

á las partes, examinar las pruebas, y discutir los argumentos? Mas el exponer uno sus razones y hacer que se oigan sus testigos, esto se llama pleitear. He aqui un modo de actuar extrajudicial para evitar un pleito; preciso es que sea bien grande la magia de las palabras para que esta haya podido encantar á tantas gentes de talento.

Un litigio en *conciliacion* debe constar de todas las partes esenciales de un litigio en *justicia;* las mismas dilaciones, las mismas dificultades y los mismos gastos, suponiéndolos reducidos en los tribunales á lo absolutamente preciso. Por consiguiente un juzgado de conciliacion hará todo el daño que puede hacer un tribunal de justicia, sin poder obrar el mismo bien.

Pronunciar sin razones suficientes es un acto de temeridad que no corresponde ni á un hombre ni á un tribunal; pero si hay razones suficientes para for-

mar una decision ¿porque no decidir? semejante decision no podrá producir mal alguno y sí un gran bien, si las partes se convienen; porque ¿que mas puede esperarse de un tribunal el mas respectable? No puede hacer mal ninguno, puesto que si una de las partes no se conforma con ella, le queda expedito el camino de la apelacion, y al momento presenta la causa al tribunal que le inspira mas confianza.

Sin embargo existe un solo y único caso en que seria útil aconsejar á las partes una conciliacion, cuando las circunstancias son tales que los gastos indispensables de un pleito pudiesen exceder el valor del objeto en litigio, y el derecho de las partes estuviese en duda. Un amigo del demandante puede decirle: « El resultado de la cuestion es dudoso, y no es posible prever sobre quien recaerán las costas; creis tener derecho á mil duros, y vuestro antagonista supone

que no teneis el menor derecho á ellos; las costas no bajarán de dos mil, tanta probabilidad hay para que uno ú otro sea condenado á pagarlas; por consiguiente vuestra suerte de mil es igual á cero, si podeis lograr de él quinientos es una ganancia segura.» El demandado puede tener otro amigo que le hable del mismo modo y con la misma verdad. Si ambas partes se conforman con esta compostura se evita el pleito; porque su beneficio es recíproco, no se viola ninguna promesa de la ley, y ninguno de ellos pierde de su derecho. Tambien puede haber otros casos, en que una conciliacion sea muy conveniente para evitar las enemistades que resultan ordinariamente de una decision judicial entre parientes ó vecinos, que tienen que acudir con alguna causa ante la justicia; porque como no hay amor propio ofendido, ni victoria, cada parte puede honrarse por su disposicion pacífica. ¿ Pero para que

una compostura tan puesta en razon se verifique, hay necesidad por ventura que pase por un juzgado de conciliacion? ¿El juez, amigo natural de ambas partes, no puede aconsejársela, añadiendo el respeto de su dignidad un nuevo peso á su consejo benéfico?

En cualquier otro caso, quien dice *conciliacion* ó *compostura*, dice en otros términos *denegacion parcial de justicia*; porque á mí demandante se me obliga á ceder una parte de mi derecho, y hago un sacrificio que redunda en favor de un hombre mas egoista que yo. La decision imparcial de la ley no da mas ventaja á un litigante que á otro; pone al hombre sencillo al nivel del astuto, al litigante accesible y generoso en el mismo pie que el intratable y duro. En el sistema de conciliacion se destruye esta igualdad, porque se establece entre ambas partes una especie de subasta en que cada cual regatea por su lado, pero en la que

todo el beneficio queda al mas tenaz y al mas avaro.

Cuando la misma ley recomienda la reconciliacion como meritoria, un demandado que conoce su sinrazon, sabrá sacar partido de ella. Se presentará con altanería, pondrá en movimiento la persuasion, hablará con confianza de sus derechos; pero al mismo tiempo manifestará que por amor de la paz está dispuesto á hacer algunos sacrificios, y á ceder una parte, aunque puede disputar el todo. Asi es como arranca por fuerza de su adversario, que tiene la justicia en su favor, la cesion de una parte de su derecho, por temor de no pasar por minucioso ó pleitista; de manera que el demandado, bajo pretexto de liberalidad recoge el beneficio de su codicia, y el demandante se ve precisado á ceder su hacienda, sopena de incurrir en la imputacion que solo merece su adversario.

Un juez que tuviese una parcialidad

secreta por el demandado, le es muy fácil, en este sistema, darle ganada á medias la causa bajo este pretexto de conciliacion; porque ¿ que preocupacion no se suscita contra un litigante que no se conforma con un consejo de paz dado por un juez que condesciende con hacer el modesto é interesante oficio de mediador? Aunque la parte, á quien el juez quiere obligar á este sacrificio parcial, tuviese un derecho evidente, á pesar de ello este magistrado está todavía al abrigo de la censura; porque todo lo mas que podria echársele en cara de mas grave, seria una sagacidad engañada por un exceso de benevolencia.

Los abusos que nacen tan naturalmente de esta preocupacion en favor de las conciliaciones, habian llegado á tal extremo bajo las leyes sardas, que llamaron la atencion del legislador. El código (L. II. 1. 15.) prohibe á los jueces, por una cláusula expresa, el dar

ninguna órden para obligar á las partes á una compostura; porque en efecto, no solamente es injustísima semejante órden, sino que hay una contradiccion en los términos. Bien puede, á la verdad, obligarse á un litigante á que diga que está contento, pero no forzarle á que lo esté.

Permitásenos repetir esto mismo en términos diferentes. ¿Que es lo que se entiende por *conciliacion*? ¿Se entiende que el demandante debe recibir todo lo que se le debe ó una parte solamente? Si lo primero, es decir el todo, antes de pronunciar, deben comprobar los conciliadores oficiales toda su demanda; si lo segundo, es decir, que no debe recibir mas que una parte, se viola la promesa de la ley respecto á él. ¿Donde está la justicia, donde la paz?

Si ambas partes estan dispuestas á transigir, ¿de que sirve un oficio titulado, una creacion de empleo oneroso?

¿ Quien les quita de avenirse, de explicarse mútuamente, y de llamar en su auxilio amigos comunes? ¿Tendrán por ventura mas confianza en la eleccion de otros que en la suya propia?

¿ Si no estan dispuestas á conciliarse, de que sirve este oficio intermedio, mas que de detenerlas, gastar tiempo y aumentar costas? ¿ A que fin crear un proceso antes de darles el permiso de seguir un pleito? Todo el beneficio que resulta es en favor del enredador que alarga la decision, y que en cada dilacion encuentra alguna probabilidad favorable.

Despues de haber combatido esta preocupacion, bueno será explicar la causa que la motiva. Nadie ha podido seguir los trámites de un litigio, aun en los sistemas menos defectuosos, sin que hayan llamado su atencion los inconvenientes inherentes á la desgracia de pleitear; gastos, dilaciones, incertidumbres, animosidades, nulidades multiplicadas,

sentencias contrarias á la expectacion pública etc. De aqui ha nacido una primera preocupacion contra el recurso en justicia; en todas partes el dictado de *pleitista* es un vituperio, y un favor natural es inherente á todo lo que puede evitar los litigios, es decir, á prevenir las quejas producidas ante los tribunales, á desanimar á los que tienen derechos que reclamar, á hacer difícil el acceso de la justicia, y á crear una preocupacion que favorece la mala fe.

Por otra parte, en un mal sistema de modo de enjuiciar, con una marcha lenta, gastos y costas enormes, y una justicia dudosa, es evidente que una compostura, aunque mala en sí misma, puede ser relativamente buena; porque vale mas libertar una parte de su derecho, que exponerle todo, ó no recuperarlo sino despues de haber pasado una parte de su vida en la tribulacion y las angustias que padece el malhadado

pleiteante á cada paso de su carrera; pero para evitar este mal, la obligacion del legislador es corregir el modo de enjuiciar, y no buscar expedientes para no hacerlo; porque lo que debe á sus súbditos, no es una media justicia, sino la justicia en toda su plenitud.

CAPÍTULO III.

Tribunales de familia.

Se ha creido que estos tribunales son favorables al honor de los individuos, y á propósito para terminar las desavenencias en los matrimonios, y entre los padres y los hijos, sin exponer estos desturbios escandalosos á la publicidad de los tribunales ordinarios.

El objeto es muy bueno, pero para conseguirlo no hay necesidad de crear un tribunal excepcional, basta permitir, para los casos de esta naturaleza, una actuacion privada, en la que no se admitan mas testigos que los que consientan las partes.

Respecto á los tribunales de familia, se hallan fundados en errores. 1° Supónese que puede hacerse un juez de un individuo cualquiera elegido á la avantura; porque no hay hombre tan incapaz ó tan depravado que no pueda ejercer, en calidad de pariente, este empleo de juez doméstico; pues tanto los hombres mas perversos como los mejores pueden ser individuos de la misma familia.

2° No se tiene presente que las familias estan expuestas á enemistades ó parcialidades de toda especie; y dándoles una autoridad de esta naturaleza, es lo mismo que introducir en ellas nuevos gérmenes de disencion; porque para cada desavenencia que se termine por este medio, se originarán los principios de mil reyertas.

3° Si este tribunal es simplemente árbitro y mediador, nada se gana con una institucion de esta naturaleza, porque no hay necesidad de crear lo que ya existe.

Y si se les da una autoridad, hay con precision que sujetarlas á la revision ó apelacion de un juez regular, y en tal caso nada se gana.

4° El tribunal doméstico tampoco será un tribunal secreto; y querer que lo sea bajo juramento seria la precaucion mas frívola y la mas arriesgada.

CAPÍTULO IV.

De la comparecencia simultánea de ambas partes ante el juez [1].

Esta comparecencia de ambas partes ante el juez al principio de toda causa civil ó criminal, es tomada del modo de enjuiciar doméstico. Si sabe un padre de familia que se ha suscitado una contienda entre sus hijos ó sus criados, no pide escrito alguno, ni llama gente forastera para que intervenga, ni señala emplazamientos; he aqui lo que hace; llama las

(1) Véase con este mismo título, *Pruebas judiciales*; pues este capítulo no es mas que un suplemento.

partes interesadas, las cuestiona é interroga directamente, recibe la deposicion de los testigos y sentencia. Verdad es que con un sistema tan sencillo, los procesos serian muy cortos; tanto que la mayor parte se terminarian en la primera sesion. Debemos contar con grandes objeciones por parte de los que viven de embrollos.

Esta primera entrevista entre ambas partes bastará para que cesen algunas causas apoyadas en errores, en equivocaciones y en sospechas infundadas, y hay muchas de este clase; y si esta desavenencia estriba en algun punto de ley, ó si la causa depende de sola la deposicion de las partes, la decision podrá recaer inmediatamente ; pero déjese el mismo pleito al sistema comun de actuacion, y podrá durar meses y aun años.

Si la causa no queda terminada en la primera comparecencia, á lo menos se

aclarará por las concesiones mutuas de todos los hechos, que ni la una ni la otra de las partes quieran disputar; por consiguiente se hallará reducido el negocio á su menor expresion, desembarazado de todo aquel superfluo generalmente mas considerable que el principal; ni habrá que oir testigos sobre los hechos en que estan de acuerdo, ni informacion para establecerlos. El proceso, aclarado con aquellas confesiones formales, marcha directamente á su objeto.

Si el caso es de aquellos que admiten composicion, este es el momento favorable de hacerla, y el juez será el primero que la aconseje, porque en nada se opone el ministerio de mediador y el de juez.

Si se pide un emplazamiento, el juez podrá proporcionarlo á la necesidad real de la causa; y el que lo pida no solamente tendrá que alegar una razon sino tambien probar que es legítima.

En el sistema actual del modo de enjuiciar, es indispensable fijar un emplazamiento en todos los casos, porque es necesario en algunos. Mientras que los litigantes esten alejados uno del otro y de su juez, es inevitable una profusion de emplazamientos; hay que concederlos y renovarlos bajo los pretextos mas vanos y los embustes mas impudentes; y hay que darlos en muchas ocasiones, en que si se consultasen las partes, no los pedirian. Imposible seria enumerar las dilaciones y vejámenes de toda clase que resultan por la sola omision del medio sencillo y primitivo que proponemos.

Podrá decirse que si en algunas naciones donde el respeto debido á la grandeza es superior al que se debe á la justicia, tendrán que comparecer ante un tribunal las personas de alta gerarquía, y si sus lacayos tendrán la facultad de citarlos ante un juez: diráse tambien que

el tiempo de un hombre de estado, de un diputado y de un ministro es tan precioso para el público como para ellos mismos, y por consiguiente que conviene exceptuarlos de una sujecion onerosa y humillante.

Prescindiendo de esta preocupacion de la vanidad, que bien pudiera no ser mas que un artificio de los mas fuertes para oprimir á los mas débiles, suponemos que en toda nacion, aun en aquellas en que la desigualdad es mayor, las personas de alta gerarquía estan obligadas á comparecer en calidad de testigos; y si es asi, como parece regular, ¿ será mas penoso hacerlo para sí que para los demas? Si un gran señor que tiene un proceso no se presenta al juez, debe relacionar su negocio á un letrado; de manera que de un modo ó de otro, siempre se pierde el tiempo, y aun se pierde menos presentándose al juez, porque se consigue asi una decision mas pronta : la

comparecencia de las partes dispensa la de una multitud de otros testigos, y como ya queda dicho, desembarazada la causa de todo lo que le es hetereogéneo, y reducida á su menor expresion, se termina frecuentemente por medio de declaraciones ó proposiciones conciliatorias.

No sucede asi en Inglaterra ni en Francia; porque un cliente manifiesta su negocio á un procurador, este actua por escrito, forma la instruccion y lo envia todo á un abogado para consultarle, es decir, para saber lo que sobre el caso previene la ley. El abogado presenta en seguida la misma causa al juez, mas pronto ó mas tarde, segun que sus ocupaciones se lo permiten, y el juez despues de esa serie de trabajos intermedios, declara la ley. Es preciso convenir que este método es mucho mas agradable para los que le han introducido que la comparecencia inmediata de

las partes. El procurador y el abogado se hacen sucesivamente necesarios, y en nuestro plan lo serian rara vez. Hasta el mismo juez gusta mas tratar con amigos que con extraños, y hallar los negocios ya ordenados que tener que aclararlos y ponerlos en órden con arreglo á las deposiciones de unos alegatos informes y groseros.

Respecto á las excepciones que tiene esta regla, remitimos al lector al cap. II, lib. III. *Pruebas judiciales*.

En las causas civiles, cuando una parte legalmente requerida se ausenta sin dar motivos legítimos, el proceso debe continuar, y oirse la parte presente y los testigos, pero se los sujetará á un interrogatorio en sentido contrario por el ministerio público y por el juez. La sentencia debe pronunciarse provisionalmente contra la parte ausente, y llevar á efecto su ejecucion, tomando sin embargo las precauciones necesarias para

no cometer una injusticia irremediable.

Cuando la parte ausente haya comparecido, le será permitido, en una audiencia subsiguiente, examinar nuevamente su parte contraria acerca de todas sus aserciones; pero se averiguará préviamente el motivo de su ausencia, y se inquirirá si en ella no habia intencion de lograr alguna ventaja indebida por la pérdida de alguna prueba.

Un caso que debe preverse, es aquel en que una de las partes tuviese una presuncion evidente que su adversario quiere sustraerse de un modo absoluto á la comparecencia. En tal caso debe autorizarse al primero á que vaya de improviso á casa del otro, y le oblige á que le siga ante el juez, y en caso de negativa, que pueda usar del grado de apremio que sea necesario.

Esta facultad puede ejercerse siempre que la persona á quien quiere demandarse sea enteramente desconocida al

demandante, cuando se trata de un extrangero que va de paso y no tiene intencion de detenerse, ó de cualquiera otra que esté en vísperas de emprender un viage. Tambien puede ser necesaria esta seguridad en las causas criminales de tal gravedad, que hubiese disposicion en el acusado de fugarse, para sustraerse de la justicia.

Tenemos á la vista una obra de un juez escoces (el señor Hutchinson), en la que da cuenta de los tribunales establecidos en Escocia para las deudas de corta entidad, es decir las que no exceden de veinte pesos fuertes; dice que ascienden á mas de tres mil las causas que anualmente se sustancian en cada uno de ellos; y por aproximacion puede decirse que ascienden las de todo el reino á mas de cincuenta mil, de las cuales el mayor número no dura arriba de media hora.

Igualmente puede calcularse por aproximacion que el número de causas pre-

sentadas en el tribunal regular (*Cout of session*) es de cuatro mil y quinientas.

¿ Que razon hay para que una causa de veinte pesos fuertes sea bien y debidamente juzgada por el tribunal sumario, y que otra de docientos, de quinientos ó de mil, requiera una actuacion y diligencias enteramente diferentes? ¿ Porqué la particularidad de no someter á la comparecencia personal una causa de este valor?

Daremos una razon muy sencilla, y es que las causas de corta entidad, entre gente pobre, no presentan ningun beneficio lucrativo á los letrados y curiales; pero las que exceden de veinte pesos ya empiezan á ofrecer alguna presa á la accion fiscal y á los alegatos asalariados.

No es esta la razon que generalmente se suele dar; porque han preferido alegar que se requiere mas saber para deci-

dir las causas de mayor valor; que la averiguacion de la verdad era mas difícil; que una cantidad mas considerable debia necesariamente exigir muchos mas grados de atencion; y por último, que como se trataba de una clase superior de personas, era necesario evitarles la vejacion de una comparecencia personal.

Con estos argumentos tan débiles, y aun puede decirse tan ridículos, se ha conservado el sistema de comparecencias por medio de procuradores, procesos escritos, y sustituídose á la linea recta, siempre la mas corta y la mas fácil, esos caminos oblícuos y tortuosos.

¿ Esta supuesta vejacion que se quiere evitar á las partes que comparacion tiene con las que resultan de los gastos, de las dilaciones, del fastidio y de los engorros de toda especie, inherentes á lo que quieren llamar el proceso ante los tribunales regulares? ¿ Se trata por ventura de economizar el tiempo precioso de esta

clase de la sociedad? ¿ Pues qué se necesita menos para explicar la causa á su procurador en particular, que para manifestarla en público á su juez? ¿ Diráse que un hombre de cierta categoría no quiere comprometerse, y quizá con una parte adversa de clase inferior? ¿ Pero una buena justicia debe acaso tener esas contemplaciones, y contemporizar con semejantes vanidades? Se dice que en Rusia un hombre de cierta categoría se creeria degradado si tuviese que comparecer ante un tribunal de justicia; pero, desgraciados aquellos tribunales que aguanten esta supuesta degradacion y se dejen insultar con semejantes preocupaciones! No es posible sujetarse á ella sin renunciar al primer principio de toda buena justicia, la igualdad ante la ley. Esto es lo mismo que dar á una clase el privilegio de oprimir á todos los que ya tienen demasiada desventaja en su lucha contra la grandeza y la opulencia.

Es preciso observar que el señor Hutchinson, al paso que da cuenta de esos tribunales de Escocia para las deudas de poco interes, defiende sin saberlo la causa del modo de enjuiciar natural, personificada en ellos, cuya superioridad hace conocer de la manera mas evidente. Les atribuye todas las calidades que pueden desearse; porque no ha visto en ellos mas que desinteres, candor, lealtad, igualdad, ni otros resultados sino la satisfaccion general, y la confianza pública.

¿ Podrá decirse lo mismo de los tribunales superiores en los que la misma causa, que se habria terminado en un dia valiéndose del método sumario, se prolonga durante meses y aun años, y se pierde frecuentemente en un laberinto sin salida?

CAPÍTULO V.

De los medios de publicidad.

Estamos persuadidos que la publicidad en los tribunales equivale á todas las demas precauciones reunidas. Su importancia, su necesidad, y sus afortunados efectos, se hallan ya manifestados en el tratado de pruebas judiciales, de manera que no hay para que repetirlos.

Grandes son los progresos que respecto á esto ha hecho la opinion en Europa; aunque todavía haya en ella algunos gobiernos bastante obcecados acerca de sus intereses para conservar la actuacion de las causas secreta, no podemos

persuadirnos que se encuentre un jurisconsulto tan impudente que sea capaz de caer en el oprobio de defenderla.

Este capítulo tiene por objeto indicar algunos de los medios por los cuales se puede contar con un público ó sea auditorio en las audiencias, y particularmente de un auditorio que pertenezca á una clase instruida, susceptible de seguir todas las operaciones del juez, compararlas con la ley, apreciar sus decisiones y aclarar la opinion.

Las causas ruidosas y las de una importancia mayor, las que excitan un interes de pasion, no necesitan de auxilio alguno para la publicidad; la dificultad está en lograr una asistencia para las sesiones ordinarias, y para el curso regular de los negocios.

La sala debe ser bastantemente espaciosa de manera que contenga docientas personas, independientemente del espacio reservado para el servicio del tri-

bunal. En Londres, los tribunales de justicia son muy reducidos; pero si bien es cierto que no contienen un numeroso auditorio, este inconveniente está bien compensado por la clase de oyentes, entre los cuales siempre se hallan los letrados mas instruidos, y los veteranos de la profesion. Diez testigos de esta especie influyen mas y causan mayor efecto sobre la atencion y la conducta del juez que docientos testigos vulgares; no obstante, el número mayor tiene siempre una influencia conocida, aunque no sea mas que por la probabilidad de los talentos que pueden ocultarse en él. Por otra parte, nadie ignora que existe en una masa cierta penetracion que comprende la parte fuerte y la débil de casi todos los pleitos, y que descubre, en la conducta de un juez, los motivos que le hacen obrar y sus actos característicos con tanta sutileza como prontitud.

Una razon poderosa para colocar los

tribunales en las ciudades mas pobladas de la provincia, sacrificando aun la regularidad de la distribucion geográfica, es la esperanza de lograr un número mayor de asistentes y personas puntuales, que adquieran con el hábito un conocimiento de la actuacion de los procesos. Viene á ser como un patio (t) ejercitado, que juzga mejor de una pieza que otros concurrentes al teatro nuevos y sin experiencia.

Tambien puede echarse mano de diferentes expedientes para interesar al público en el estado de las causas, un cartelon, figado en varias esquinas, en que anuncie los dias de su vista, podrá riva-

(t) En Francia, los aficionados é inteligentes que concurren con frecuencia á los teatros, generalmente toman sus asientos en el patio, y ellos son los que deciden del mérito de las piezas que se representan; son una especie de jueces de los autores y de los actores.

lizar con los que anucian diariamente las comedias menos instructivas y menos útiles.

Hasta ahora no tenemos mas que espectadores libres y voluntarios, de manera que esta importante publicidad penderia todavía de la casualidad, ¿ No habría medio para contar con algunos testigos respetables, por ejemplo, entre los funcionarios públicos, cuyo ministerio les deja algunos momentos libres? Los eclesiásticos nos parecen á propósito para este servicio. En los tribunales de distrito, los curas de las inmediaciones podrian tener la obligacion de asistir por turno á este servicio; y mientras que se tenga por oportuno conservar esos juramentos, contra los que hay objeciones tan perentorias (1), el encargo de tomarlos no podria recaer en mejores manos.

(1) *Véase* Tratado de pruebas judiciales, lib. II, Cap. XII.

Tambien podria imponerse á la juventud la obligacion de seguir algun tribunal como una calificacion necesaria para aspirar á los empleos; ¿ y quien puede dudar de la utilidad de esta parte de su educacion? ¿Que seminario puede ser tan á propósito como un tribunal para formar ciudadanos experimentados, acostumbrados á reflexionar sobre las leyes, y á pesar las acciones humanas con la romana de la justicia? Cuando la juventud mas ilustre de Roma principiaba á frecuentar la sociedad, se relacionaba íntimamente con magistrados distinguidos ó con jurisconsultos encanecidos en el ministerio de la ley, y se instruia con el ejemplo de tan grandes modelos.

Pero un tribunal es un parage muy limitado y reducido; porque los ciudadanos que pueden asistir á él son comparativamente en corto número; tengamos presente que el principio de la publicidad exige la libertad de la imprenta para

todo cuanto ocurre en los tribunales de justicia. No decimos que el juez deba mandar la impresion de los autos en todos los procesos, gasto que seria excesivo é inútil; porque es bien seguro que el público no se dignaria ni aun echar los ojos sobre la milésima parte de semejante fárrago de papeles; basta pues conceder la facultad de copiar los registros y acuerdos, y confiar en que el interes de los gaceteros y de las mismas partes sabrá distinguir lo que puede excitar la curiosidad general.

Hace muchísimo tiempo en Inglaterra, y algunos años en Francia, que la industria de los taquígrafos proporciona al público una diversion y una instruccion, de cuya felicidad estan privados la mayor parte de los demas pueblos. Lá nacion que constantemente tiene fija la vista sobre los procedimientos de la justicia, no puede olvidarse que las leyes siempre estan en accion.

¿ Deberá permitirse á las partes que impriman sus alegatos antes que haya recaido el fallo? En Francia se permite y en Inglaterra está prohibido, porque se ha temido que no resultasen prevenciones en el ánimo de los jurados; cuya objecion seria perentoria si esta publicacion no se verificase por ambas partes. Mas lo que sí podria alegarse con mas razon contra semejante privilegio es, que las mas de las veces seria favorable á los ricos y perjudicial á los pobres que no podrian soportar los gastos. Fáltanos examinar si este inconveniente accidental debe prevalecer sobre la ventaja de interesar al público en una causa, mientras que la esperanza, el temor y la curiosidad llegan al extremo y aseguran á esas publicaciones mayor número de lectores.

La publicidad se aviene naturalmente con la pompa exterior de la justicia, cuyo ceremonial aumenta el respeto á la auto-

ridad por su influencia sobre la opinion. Nadie ignora la impresion que causan en la imaginacion de los hombres los distinctivos de dignidad, las cruces, las guardias, los uniformes y la pompa del lugar; y los que se creen muy superiores al pueblo, aun los mismos filósofos, sobre todo en Francia, les cuesta mucho trabajo prescindir de esta impresion. Por el apresto se convierte un teatro en palacio y un histrion en rey. Interprétese ó no esta preocupacion tan universal, el hecho es incontestable, del cual por desgracia se ha hecho demasiado uso para engañar á los hombres, preciso es pues echar mano de él para su felicidad. Seguramente que un juez no será mas infalible porque se halle rodeado de púrpura, pero la multitud le oirá con mas sumision; él mismo se respetará mas; no echará en olvido que en él es virtud el orgullo de su profesion; y cuanto mas superior aparezca sobre los demas

hombres, tanto mayor será el temor de los testigos para no mentir en su presencia; porque su conciencia está por decirlo asi, despierta y advertida por la magestad del lugar y de la persona.

Esta es una parte de las razones que podrian alegarse para dar á los jueces, y á cuanto los rodea, una pompa exterior de dignidad y una solemnidad imponente por todos los medios que proporcionan las artes, particularmente la que mas ha estudiado las pasiones y las impresiones de los hombres reunidos en gran número.

Empero otras reflexiones pesadas con mas madurez aconsejan que se destierre de los tribunales de justicia y aun de los mismos jueces toda pompa exterior, toda dignidad facticia, y todo lo que excede el bien parecer de un ministerio que tiene demasiadamente en su favor la omnipotencia de la realidad, para necesitar de los auxilios de la imaginacion y

del imperio de los sentidos. A medida que se forma la razon pública, desdeña los accesorios y aspira á lo esencial. La magestad del lugar consiste en que sea el templo de la justicia; y la dignidad del juez en la sabiduría de sus fallos.

En una sala bastante espaciosa para contener á lo menos docientos espectadores sentados, el asiento del juez debe estar aislado y dominar toda la pieza; los secretarios, colocados debajo de él, deben sin embargo estar un poco mas elevados que la asamblea; un trage particular es absolutamente necesario. La toga del juez, distintivo de su empleo, ha de ser bastantemente ancha, de manera que oculte las imperfecciones físicas que pueda tener; aunque estas son mas bien unas presunciones favorables de la capacidad de un individuo, porque, en general, cuanto mas ingrata se ha manifestado la naturaleza para con nosotros, tanto mas nos dedicamos á cultivar las facultades

que dependen de nosotros; pero esta reflexion no está al alcance del vulgo.

El acusado debe estar en una especie de garita un poco elevada, y los testigos enfrente de él y á vista del auditorio.

Tambien puede añadirse otra seguridad á la que resulta de la publicidad, obligando al juez que motive su decision; porque el tener que dar en presencia de una concurrencia numerosa malas razones para justificar un fallo inícuo, es cosa muy difícil aun para la prevaricacion mas decidida. Y hasta seria peligroso el hacerlo, porque como en un juez un raciocinio especioso y falso es una presuncion poderosa de mala fe, puede servir de basa para una acusacion positiva. El motivar el fallo es de una grandísima importancia para el público y para el mismo juez.

Cuando un delito está acompañado de alguna atenuacion, el juez debe declarar desde luego la pena que impone la ley

al delito en cuestion, y que diminucion cabe en razon de esa atenuacion especial; si hay varias, debe mencionarlas separadamente con la diminucion del castigo que resulten de ellas.

Lo mismo sucederá respecto á los casos agravantes.

Estas reglas se han hecho para que sirvan de guia y de freno al juez; de guia para su fallo, y de freno para sus afecciones. Cuando una secuela de *item* en un peso de méritos y deméritos estan confundidos entre sí, hay muchos que pueden pasarse á su atencion ó á la del público.

La publicidad y el motivar los fallos explican la buena conducta de los jueces superiores de Inglaterra; porque si bien es verdad que son los mejores jueces del mundo, es porque son los mas vigilados.

CAPÍTULO VI.

De los tribunales de apelacion.

La materia de apelacion presenta muchas cuestiones de la mayor importancia: examinemos las principales.

1° ¿Son necesarios los tribunales de apelacion?

2° Cuales son los inconvenientes y los remedios.

3° ¿Su jurisdiccion debe ser extensiva á todas las causas?

4° ¿Donde conviene que esten situados?

5° ¿Cuantos grados de apelacion deben admitirse?

6° ¿Debe haber alguna diferencia

esencial y característica entre los jueces de apelacion y los de los tribunales inmediatos?

7º ¿ Deberáse alguna vez reunir en una misma mano una jurisdiccion inmediata y otra de apelacion?

8º ¿ Que proporcion numérica debe observarse entre los tribunales inmediatos y los de apelacion?

Todavía puede preguntarse ¿ que mudanza tendrá derecho de hacer el tribunal de apelacion en los términos del fallo primitivo? Pero esta cuestion y otras muchas pertenecen mas bien á la actuacion de las causas que á la exposicion de los principios.

I *Motivo de las apelaciones.*

La apelacion presenta dos utilidades manifiestas: 1º para reformar decisiones indebidas, sea que la injusticia haya sido voluntaria, ó que sea efecto de ignoran-

cia ó de equivocacion; 2° para evitar fallos voluntariamente inícuos, quitando la esperanza de verlos nunca realizarse.

El considerar un tribunal de apelacion como simplemente útil no basta, es preciso formarse una idea mas grandiosa, porque es de una necesidad absoluta. La publicidad es una salvaguardia poderosa, y la responsabilidad un freno saludable; pero estas dos garantías no son suficientes sino hay apelacion; que es el complemento indispensable.

La publicidad por sí sola, nada remedia en el caso de una decision indebida, aunque produce un gran efecto para evitar que se repitan otras semejantes; á pesar de su mucha eficacia para contener la no integridad del juez, ninguna seguridad da contra su ignorancia ó su incapacidad; no hay duda que su tendencia es de excitar su inteligencia, y de ejercitar el talento, pero al fin no lo da. Aun respecto á la integridad,

¿ bastaria la publicidad para hacer á un hombre inaccesible á las tentaciones? No seguramente; porque las pasiones, unas veces pueden lisongearle, por medio de sofismas mañosos, con la esperanza de eludir la censura pública; y otras pueden, por su violencia, hacerle insensible á la vergüenza misma é inspirarle la osadía de despreciarla, porque hay objetos de seduccion, y tesoros, en comparacion de los que hasta la reputacion misma parece perder todo su valor. ¿ La publicidad sirvió acaso de freno al decemviro Apio? ¿Cuando tuvo el atrevimiento de mandar á los lictores que robasen á Virginia de poder de su padre, no lo hacia á vista de Roma?

Cualquiera que sea la extension que quiera darse á la responsabilidad tanto en lo civil como en lo criminal, es igualmente insuficiente por sí misma, separada de la via de apelacion. Desde luego es nula con respecto á los errores inocentes

de un juez; porque, si este fuese responsable por equivocaciones sencillas de entendimiento, es decir, por haber tenido, sobre una causa, una opinion diferente de la de un juez superior ¿ quien querria aceptar un empleo tan peligroso? ¿Quien querria exponerse á ser castigado por falta de ciencia ó de talento?

Pero aun suponiendo intenciones poco inocentes, la responsabilidad es un medio bien insuficiente y precario. Inumerables son las ocasiones en que un juez puede hacer mal, y mucho mal, sin que las injusticias dejen tras sí rastros bastante marcados para que sean susceptibles de pruebas, de aquellas pruebas palpables por las que pueda ser castigado el delincuente; ¡ y cuantas veces seria indispensable dejar impune la mala fe, por temor de castigar un error inocente ó una falta digna de disculpa! La censura pública llega á mas, porque mancilla unos actos que la ley no puede conde-

nar, y perseguirá al juez servil ó corrompido hasta en las guaridas mas recónditas donde la pena no podria alcanzarle. Por consiguiente la responsabilidad legal no es mas que un recurso imperfecto, contiene la falta de integridad en ciertos límites, obliga á usar de artificios y efugios, y disminuye el peligro, pero no le destruye. Añádase á esto, que un delincuente acaudalado, en riesgo de perder todos sus bienes de fortuna, podria ofrecer á su juez una cantidad bastante para ponerle al abrigo de la afrenta y del castigo, facilitándole los medios de expatriarse, y conservar de este modo la mitad de un caudal mal adquirido, sacrificando la otra mitad: á la verdad estos son casos extremos, fuera enteramente de las probabilidades comunes; empero no hay que sublevarse contra estas suposiciones, ni imaginarse que ningun juez, particularmente en casos apurados, no se dejará seducir. Por mucho

que se cuente con las virtudes humanas, bueno será no exponerlas á semejantes pruebas.

Si no hubiese apelacion, es bien cierto que, por grande que fuera la bondad de los tribunales, todo el mundo temblaria delante de ellos; y no se pensaria en su decision soberana sino con terror. Una injusticia particular no puede poner en peligro la tranquilidad del estado, pero una inquietud y desasosiego general y una desconfianza que todo lo abraze, puede excitar una tempestad y trastonarlo todo. Es menester que el legislador contemporice con esta imaginacion que se espanta, y que inspire al pueblo una impresion profunda de seguridad: nada es mas á propósito para producir este dichoso efecto, respecto á los tribunales, que el camino de la apelacion.

II. *Inconvenientes y remedios.*

Nada menos que la necesidad demostrada de estos tribunales de apelacion es indispensable para justificar su establecimiento, porque, sin meternos en lo costoso que es mantener un número mayor de jueces, necesariamente resultan de él costas y dilaciones para los litigantes, y por consiguiente mas contingencias en la carrera de la justicia.

Estos inconvenientes se verificarán mas ó menos aun cuando todas las apelaciones fueran de buena fe; pero la desgracia es que admitiéndolas, no pueden excluirse las que sean de mala, es decir, aquellas en que conociendo bien el apelante lo injusto de su derecho, no se propone en ellas otro objeto que el de proporcionarse alguna ventaja ilícita. Si se permiten las apelaciones, muchos se valdrán de ellas para prolongar un

embrollo maligno, para ocasionar costas á un adversario pobre, para quitarle el tiempo que necesita dar á sus ocupaciones, y para aprovecharse de cuanto las circunstancias pueden proporcionar de favorable á un proyecto inicuo. ¡ Que gran privilegio concedido al fuerte en detrimento del débil!

Si consideramos lo que se ha practicado con el nombre de apelacion en la mayor parte de los sistemas establecidos, podria creerse que no era mas que una invencion ingeniosa para impedir que la justicia llegase á su término, para engañar al litigante que creia haber llegado al puerto, y botarle de nuevo á un mar borrascoso.

Pero pues que son necesarios los tribunales de apelacion, es preciso no considerar sus inconvenientes sino para reducirlos á su menor expresion.

De cuantos medios pueden emplearse á este efecto, el primero y mas eficaz es

el establecimiento de esta máxima, *Que el tribunal de apelacion no pueda recibir como basa de su decision mas documentos que los presentados al tribunal de quien se apela.*

Esta máxima es, por decirlo asi, una consecuencia necesaria del uso, y de la definicion de una apelacion. — Esta supone un perjuicio, un error si se quiere de parte del tribunal contra cuya decision se reclama, porque sin esta suposicion ¿ á que fin dirigirse á otro? Una demanda en revision seria mas conveniente y mas efectiva que una de apelacion. No hay perjuicio, ni error en un juez por no haber tenido en consideracion documentos que no se le han presentado; pues si se añade un documento á los que tuvo á la vista, quizá su fallo hubiera sido muy diferente. En semejantes circunstancias, el fallo por apelacion, contrario al primero, produciria una reprobacion donde no habia habido

culpa y habria correccion sin haber habido yerro.

La estricta aplicacion de esta máxima produciria muchos beneficios.

Primeramente resulta el de poder situar el tribunal de apelacion en el lugar mas conveniente, sin consideracion á la distancia. Si fuera necesario hacer que viajasen los testigos del extremo de las provincias á la capital para ser nuevamente examinados, la apelacion presentaria un inconveniente casi intolerable; pero cuando solo se trata de la remision de papeles, la diferencia entre la mayor ó menor distancia es casi nula.

En segundo lugar resulta una gran economía de tiempo y de dinero; ningunas costas, ni dilaciones para un nuevo interrogatorio de testigos. Los documentos se remitirán de un tribunal á otro por el correo, el cual los llevará gratuitamente, reduciéndose todo el gasto necesario á lo que cueste la copia, cuan-

do el que apela no quiera hacerla por sí mismo.

Resulta en tercer lugar que no puede apelarse sino de una sentencia definitiva : de este modo desaparecen las apelaciones fundadas en autos interlocutorios, las cuales son del todo inútiles, porque si á pesar de esos fallos interlocutorios de que se quejan, la sentencia definitiva es tal cual puede desear el apelante, de nada habria servido la apelacion, sino de retardar el éxito de la causa. Pero si la sentencia definitiva es contraria á sus esperanzas, entonces es llegado el momento de recurrir, y una apelacion en este último período consigue el objeto de veinte apelaciones en los períodos intermedios.

Sin embargo hay que hacer una distincion : si en el curso del proceso recayese un fallo interlocutorio del que pudiese resultar un perjuicio irreparable, como por ejemplo, la pérdida de una

prueba absolutamente necesaria, la apelacion deberia permitirse, porque es evidente que un fallo interlocutorio de esta naturaleza debe considerarse como una sentencia definitiva.

Empero hay un caso en que esta máxima fundamental que excluye todo documento nuevo en un tribunal de apelacion no puede seguirse. Este caso es aquel en que la queja estriba precisamente en una supresion de pruebas: apelo, porque ciertos documentos que creo necesarios á mi causa no se han recogido, porque se ha fallado sin tener los datos suficientes; luego si el segundo tribunal no quiere recibir mas que las pruebas que sirvieron de basa al primero, y de cuya imperfeccion me quejo, su decision estará mal fundada.

En este caso el tribunal de apelacion no tiene mas que tres partidos donde escoger; intervenir él mismo y recoger las pruebas que faltan, intimar al tribu-

nal que no ha cumplido con su obligacion la órden de proceder á ello inmediatamente y pasar esta funcion á otro.

El primero de estos partidos abunda en inconvenientes y riesgos, porque esos tribunales de apelacion cambian de carácter avocando á sí las atribuciones de los tribunales inmediatos: habrá necesidad de multiplicarlos para aproximarlos á los diferentes pueblos de los juzgados; y el mayor de los inconvenientes consiste en que confiriéndoles las atribuciones de los tribunales inmediatos se les da una autoridad sin revista, porque al litigante que les ha presentado su causa no le queda el beneficio de la apelacion.

El segundo medio seria bueno, caso que el juez de que hubiera queja no hubiese faltado mas que por un error enteramente inocente; pero si su falta, en vez de ser una simple equivocacion, proviniese de mala voluntad, de obstina-

cion, de parcialidad y de capricho, la revision de la misma causa por el mismo tribunal no presentaria una seguridad bien fundada.

Réstanos pues dar esta comision al juez de un distrito inmediato; el cual lisongeado con la eleccion que le pone en una situacion ventajosa, tendrá el mayor interes en distinguirse, excitado por el estímulo y por el honor de la preferencia.

Acabamos de ver cuan á propósito es una firme adhesion á la máxima que hemos propuesto como fundamental sobre las apelaciones para disminuir los gastos; ahora solo nos quedan que exponer las medidas que pueden evitar las apelaciones de mala fe.

En las causas civiles, la primera es de proceder inmediatamente á la ejecucion de la sentencia á pesar de la apelacion, salvo á exigir de la parte que gana una fianza igual al valor del objeto dispu-

tado por si llegase el caso que el tribunal de apelacion anulase el juicio del tribunal inmediato.

La segunda medida consiste en hacer que se indemnize de todos los gastos de la apelacion y aun del tiempo perdido, á expensas de un apelante, siempre que su apelacion se hubiera juzgado de mala fe. Estas indemnizaciones podrian ser mayores ó menores á discrecion del juez de apelacion.

El tercer medio seria negando al apelante la facultad de emplear un abogado en el tribunal de apelacion, á menos que no pagase al mismo tiempo otro por la parte adversa: cuya condicion podria omitirse siempre que el caudal del primero fuese notablemente inferior al del segundo.

Justo es que la suerte sea igual para ambas partes en cuanto dependa de los talentos de los abogados; tambien es justo que no se conceda al rico un me-

dio de influencia superior al de un litigante menos acaudalado, que acaba de sostener un pleito contra él, que no debia haber tenido lugar, vista la decision dada á su favor. Finalmente es justo que los emolumentos sean los mismos por un trabajo que es igual; pues los documentos que contiene la instruccion de toda la causa son los mismos para ambas partes.

En general, para cada apelacion de mala fe por parte del demandante, habrá cincuenta por la del demandado; porque este nada tiene que ganar por la sentencia, y puede perderlo todo; pues cuando ha recibido las órdenes de la justicia tiene repugnancia á obedecerlas, busca para ello todos los subterfugios que estan á su alcance, y frecuentemente es necesario recurrir, para reducirle, á medidas positivas de apremio. Luego si trata de resistirse á una sentencia pronunciada, claro es que se valdrá

de todos los medios imaginables para prevenirla, á menos que la ley no haya compensado este interes natural por otro, haciéndole pagar todos los gastos de su mala fe.

El demandante por el contrario, nada tiene que esperar mas que una decision, á lo menos en tanto que su demanda tenga relacion con su utilidad real, pero el corazon del hombre es susceptible de otras pasiones ademas del interes de la propiedad: tiene pasiones antisociales; el deseo de vejar á un enemigo puede ser una instigacion suficiente para sostener derechos injustos, ó para obstinarse en un proceso por vanidad ú odio. Si la ley no tuviese cuidado, el pobre estaria á merced del rico; porque un gran propietario, gastando la milésima parte de su caudal, puede arruinar completamente á un vecino suyo que no quiera condescender con alguna de sus voluntades, y de este modo satisface á poca costa

la venganza, el odio ó la soberbia de la dominacion. Ciertamente la ley inglesa, recargando la justicia de gastos inmoderados, ha facilitado á todo hombre opulento los medios de ejercer una tiranía cruel sobre las clases inferiores; y estos abusos odiosos, de los que por desgracia hay demasiados ejemplos, se generalizan mucho mas si no hallan una represion saludable en la libertad de la imprenta, facultad sagrada, que previene una multitud de males que la ley ni aun siquiera piensa en atajar. ¡Ojala que este antemural pueda resistir largo tiempo á todos los ataques de que es el blanco, y aunque amenazado, conmovido y cubierto de brechas conservarse hasta que algunos legisladores mas instruidos puedan repararle y consolidarle!

III. *¿En que causas debe admitirse la apelacion?*

Nuestra respuesta será sencilla; en

todas, hasta que se nos indique una que no pueda dar orígen al error, ó suministrar motivos de prevaricacion; porque desde el punto en que hay posibilidad de equivocacion ó de injusticia en cualquiera causa, es indispensable dejarla un medio de reformarse.

Para admitir esta diferencia entre causas con apelacion y causas sin ella, se han fundado en dos consideraciones, la *importancia* y la *dificultad.* Cuanto mas importante es una causa, tanto mayor es el perjuicio en caso de decision errónea; y cuanto mas dificultosa mas probable el perjuicio.

Estas razones no carecen de fundamento, pero nos parecen insuficientes para justificar la denegacion de apelacion.

Relativamente á la *importancia* en las causas civiles, varia mucho; pero estas variaciones no pueden determinarse co líneas de demarcacion; porque considerando las causas por clases, no se ha-

llará ninguna de estas que no pueda presentar algunas causas individuales de un gran interes. ¿De qué medios habrá pues que valerse para hacer una eleccion? La distincion mas fácil es la que concierne el valor pecuniario; mas aqui la aritmética vulgar, como ya hemos dicho, es enteramente defectuosa, porque la importancia no está en razon de las sumas, sino en razon de las facultades. Si se trata de un millonario, medio millon no es mas que la mitad de su caudal, y solo toca á su superfluo; pero si se trata de un jornalero que se mantiene con sesenta pesos fuertes al año, diez son la sexta parte de su renta, y le privan de lo puramente necesario. Es pues evidente que, si la gran cantidad necesita protejerse con la facultad de la apelacion, todavía tiene mayor necesidad de esta proteccion la pequeña.

Bien es verdad que cuando se trata de grandes cantidades, la integridad del

juez puede estar expuesta á mayores seducciones; pero no hay término exacto para un peligro de esta naturaleza; porque es imposible determinar el grado de valor en que la tentacion no puede tener ninguna fuerza; y por otra parte las parcialidades hacen frecuentemente lo que no haria el interes. Dése á un juez de distrito la facultad de pronunciar sin apelacion hasta la concurrencia de seis pesos fuertes, y le veremos en medio de los labriegos como un pequeño déspota tener sus cortesanos y sus favoritos, y aun sin saberlo él, podrá hacer servir su autoridad para sus pasiones personales.

En las causas criminales es igualmente difícil determinar el grado de *importancia*. Se trata de injurias personales, la gravedad varía tanto de individuo á individuo como de injuria á injuria. Una puñada entre cochero y cochero será una bagatela; pero un gesto de desprecio entre militares será un ultrage. El mis-

mo hecho que pasa como nulo si se halla exento de intencion, se convierte en un objeto serio de alarma si está acompañado de esta circunstancia agravante; porque es el indicio de una pasion que si se la desatiende, llegará á ser un manantial de injurias. Si se niega á las partes descontentas de un primer fallo el derecho de apelacion, es lo mismo que entregarlas á las venganzas privadas. ¡Que política tan mezquina la que por aversion á los procesos no quiere ocuparse de las injurias hasta que hayan llegado á la madurez del delito!

La *dificultad* no es una razon suficiente para justificar esta distincion; porque la línea de demarcacion no está mas clara entre las causas fáciles y las difíciles; pues todo depende de los casos individuales. La dificultad puede resultar de la ley si está oscura ó ambigua; pero como no puede preverse esta dificultad tampoco es posible evitarla. El óbice puede depender de

la cuestion de hecho, si hay deposiciones contradictorias, ó pruebas circunstanciadas que conduzcan á conclusiones opuestas; pero es imposible determinar de antemano las causas expuestas á estas dificultades y las que no lo estan.

Por parte de los legisladores ha habido la mejor intencion del mundo cuando han limitado la facultad de apelacion; su objeto ha sido evitar las dilaciones y los gastos. Pero en un sistema perfeccionado de modo de enjuiciar, estos dos inconvenientes se reducirán á poca cosa, como acabamos de ver; todavía es un mal á la verdad, pero es necesario compararle con el bien que resulta, por la seguridad que da á todo el mundo la facultad de apelar, contra los errores, las prevenciones ó los vicios de las judicaturas locales (1).

(1) Tambien hay que contar con el buen sentido de los individuos, que sabrán calcular bien cuanta pérdida de tiempo, viages y

IV. *Donde deben situarse los tribunales de apelacion.*

Los tribunales de apelacion no deben situarse de distancia en distancia, ni de distrito en distrito; es indispensable que todas las apelaciones del estado vengan á parar á un centro comun, el cual no puede ser otro sino la capital del reino.

En ella es donde reside la parte mas opulenta é instruida de la nacion; donde está la residencia principal del gobierno,

gastos de justicia les cuesta una apelacion. Si se trata de una suma de poca consideracion, bien conocerán que nada ganan en realidad con ganar el pleito, porque los gastos de él absorven la cantidad en litigio. No hay que privar de un derecho tan útil en sí mismo, ni tratar á los hombres como si fueran menores de edad con pretexto de libertarlos de una tentacion; porque semejante modo de obrar tendria graves consecuencias.

y donde la atencion se fija mejor sobre los objetos de la política ó de la utilidad general. Si consideramos con cuidado la mezcla de intereses y de sociedades, la diversidad de condiciones y caudales, la renovacion continua de la escena, y el concurso accidental de los habitantes de todas las provincias, veremos en la capital un sistema que representa la totalidad del imperio. En ella las parcialidades privadas tienen menos fuerza, y casi se ignoran las parcialidades locales: en una confusion tan grande, y en una mutacion tan rápida, la inmediacion no puede considerarse como vecindad; porque se tocan las personas sin conocerse, y se mora bajo un mismo techado sin comunicarse. De aqui resulta una opinion pública mas vasta, mas independiente y mas poderosa en su influencia; la multitud de las pequeñas asociaciones destruye el ascendiente de cada una; tal hombre de su-

posicion en su provincia por su riqueza ó calidad viene á la capital á confundirse en una muchedumbre de rivales. Los individuos privados se ocultan en ella mas fácilmente, pero los hombres públicos están mas á la vista, y sobre todo son juzgados por unos espectadores mas hábiles y mas independientes.

Reúnanse en el mismo recinto tantos tribunales de apelacion como exige el servicio del público; y la curiosidad únicamente les asegurará un número suficiente de testigos, el cual será siempre proporcionado á la importancia de las causas. Pero cualquiera que sea el objeto, nunca podrá el juez prometerse hallarse ni dos minutos sin tener un auditorio respetable para vigilar su conducta, y en este, hombres capaces de juzgarle bien.

Todavía hay otra razon para situar todos los tribunales de apelacion en un centro comun, y consiste en que no hay

medio mas seguro y mas sencillo para mantener la uniformidad en las decisiones. Ténganse muchos tribunales de apelacion á una gran distancia uno de otro, en breve resultará que sus interpretaciones de las leyes no serán exactamente las mismas. La diferencia irá siempre en aumento, y poco á poco habrá competencia entre las jurisprudencias del mismo estado; de manera que tal ley de propiedad que en Orleans se habrá explicado en un sentido tendrá otro en Burdeos. Luego es claro que si hay diversidad en las leyes, hay incertidumbre en las propiedades, y leyes contradictorias no pueden llamarse tales.

¡Uniformidad, uniformidad! este es el punto principal del que resultan todos los beneficios; si se quiere que reine la ley con certidumbre, que sea fácil de conocer y entender, que pueda ser obedecida, vigilada y mejorada, es necesario que sea uniforme; es indispensable que

todos los tribunales de apelacion esten situados en el mismo edificio para que puedan comparar continuamente todas sus operaciones, y no contraer hábitos diferentes, bajo influencias personales.

La ley *no escrita* no es susceptible de uniformidad ni de certidumbre; pero este inconveniente que es inherente á la naturaleza de la cosa misma, habria sido incomparablemente mayor en Inglaterra, si no se hubiesen concentrado los tribunales en la capital. Esta circunstancia feliz ha prevenido en gran parte los abusos de una ley no escrita, y ha mantenido en el sistema toda la uniformidad de que es capaz.

Podrá decirse á la verdad que las provincias lejanas estan sujetas á una gran desventaja; ¿ pero que significa este inconveniente considerado de cerca? En las causas civiles es nulo en virtud de la regla dada de *ejecutar la sentencia no obstante la apelacion.* En las causas cri-

minales trascurre mayor intervalo entre el delito y la pena; pero esto no es un mal, máxime cuando por esta dilacion se trata de conseguir mayor seguridad; y si ha habido precipitacion en el juicio, ó si ha existido alguna pasion popular, que es preciso dar tiempo para que se sosiegue, el intervalo es un beneficio completo.

V. *De los grados de apelacion.*

¿Cuantos grados de apelacion deben admitirse? Uno solo irrevocablemente; pues la decision debe ser perentoria, y finalizar la causa á todo trance; porque si se raciocina acerca de la posibilidad de errores sucesivos, admitiendo por ejemplo, dos apelaciones, ¿cual será la consecuencia? algunas veces fijar la atencion pública, y otras hacer que esté incierta y vacilante. Si los dos tribunales de apelacion estan de acuerdo en revo-

car el fallo del tribunal inmediato, va bien; si el último tribunal de apelacion conviene con el inmediato, todavía tenemos en este caso el peso de dos decisiones contra una. Pero supongamos el caso en que un tribunal intermedio hubiese aprobado la sentencia del de primera instancia, y que ambos fuesen reprobados por el de apelacion en último resultado, ¿ por quien se fijaria la opinion pública? Por un lado tenemos el número, y por la otra la importancia. ¿ Quien decidirá de la preeminencia entre estos dos elementos de persuasion?

Por consiguiente dos grados de apelacion tendrian el inconveniente mayor de hacer dudosas las decisiones de la justicia, sin aumentar la seguridad; porque tenemos en el tribunal de la metrópoli las probabilidades mas favorables para la rectitud en los fallos, el mejor auditorio, los mejores jueces, los mejores abogados, y por fin todo lo que

puede servir de garantía á la capacidad y á la integridad. ¿ Que mas puede desearse ? No es dado á la prudencia humana ir mas lejos : y otra apelacion no presenta mejor fianza.

Añádase que, para cada grado de apelacion, se duplican los gastos y las dilaciones, se favorece al rico á expensas del pobre, y se expone la justicia á verse fustrada por la lentitud ó por accidentes de toda especie que pueden sobrevenir.

En el plan de la comision de la Asemblea constituyente, los redactores proponian seis grados de apelacion para las causas comunes. Luego que una habia principiado en un tribunal de distrito, podia correr, antes de llegar á su término, las estaciones siguientes.

1° Iba al juzgado de conciliacion del distrito.

2° Volvia al tribunal del distrito.

3° De este volvia á pasar al juzgado de conciliacion.

4° En seguida iba al tribunal del departamento.

5° De aqui, por tercera vez, al juzgado de conciliacion.

6° Despues al tribunal superior.

7° Y por último al tribunal supremo de revision.

Un demandado que no tuviese mas objeto que el de hostigar á su adversario, podia combatirle en la estacada en todos estos diferentes teatros, aun cuando la cantidad en litigio no fuera mas que de cincuenta pesos fuertes.

El señor Duport hizo un plan para combatir el de la comision, diciendo que su objeto era la sencillez. En él declaraba la guerra á las apelaciones, pero por otra parte admitia otros tantos grados de jurisdiccion, con tal que no se les diese el nombre de *apelaciones*; aprobaba los tribunales de casacion y de revision; los de conciliacion le encantaban; y por fin conferia una sentencia de-

finitiva á los jueces superiores, pero despues de tres fallos por los tribunales de sesiones (*assises*): *sencillez* en el prefacio, y *complicacion* en el sistema.

Si hacemos mencion de estas opiniones erróneas, no es por censurar aquellos primeros bosquejos de legislacion, ni para manifestar que en aquella época el arte estaba todavía en su infancia, sino para hacer observar cuanto trabajo cuesta adoptar lo sencillo y contentarse con lo necesario. Tambien hay que advertir en todos estos ensayos la magia de las palabras; ¡tan cierto es que la inteligencia humana tolera bajo un nombre lo que condenaria bajo otro! Háblese de siete apelaciones, y todo el mundo exclama diciendo que es un absurdo; — pero disfráceselas con alguna máscara, y nadie las reconoce.

VI. *De los jueces de apelacion.*

¿Que clase de hombres son á propósi-

to para jueces de apelacion? Todos aquellos que gocen de mayor consideracion y confianza entre sus colegas; y semejante superioridad de confianza no puede probarse mas que de dos modos, la antigüedad de servicios, que solo suministra una presuncion, y las elecciones reiteradas, que son una prueba positiva.

El nombramiento de un juez de apelacion no recaerá en hombres nuevos, sino que se eligirá de entre los jueces de los tribunales inmediatos, con la misma forma de eleccion y con las mismas garantías; ¿ porqué que mejor título y que recomendacion mas conforme y legitima puede tener? Por decontado ha sido elegido entre los ya electos; sus talentos, sus virtudes y su carácter han sido experimentados; y dos veces se ha renovado en su favor el diploma de la confianza pública.

El sueldo de un aumento de dignidad

debe ser mucho mayor. No consideramos aqui este sueldo mas elevado sino como un medio de añadir una nueva garantía á la integridad, é inspirar mayor importancia al destino; pero ya hemos visto en otra parte que la tendencia de estas perspectivas de ascenso hacen mas agradables las funciones laboriosas de los primeros grados de judicatura.

En cuanto al número de jueces de apelacion, no hay datos seguros para que pueda determinársele de antemano; es preciso pues principiar á la ventura creando pocos, y aumentarlos á medida que la necesidad vaya exigiéndolo.

Pero estamos por creer que el plan de justicia sumaria hará que se sigan las causas con tal prontitud de que no puede formarse una idea, y con una sencillez que, quitando á los enredos su principal recurso, del mismo modo privará de la mayor tentacion de las apelaciones; y

algunas multas pecuniarias contra las de mala fe producirán los meojres efectos para disminuir el número.

VII. *Los tribunales de' apelacion no deben estar unidos á los tribunales inmediatos.*

Solo por exceso de precaucion hemos añadido este título, y porque creemòs que nunca se ha dicho bastante cuando se atacan usos inveterados.

Frecuentemente se ha hecho intervenir á un mismo tribunal en ambos sentidos. Nada se gana con apelar de un tribunal á otro, si ambos pueden obrar recíprocamente como tribunales de apelacion, porque el público los considera como que se hallan en el mismo pie de igualdad; porque ni uno ni otro inspiran mayor grado de confianza en su favor; porque la decision del primero no aparece mas respetable que la del

segundo, y porque los mismos principios de error, y las mismas preocupaciones pueden serles comunes. Como su autoridad es recíproca, sus contemplaciones deben serlo igualmente, y la superioridad que ejercen alternativamente uno sobre otro debe venir á parar en una concordia de consideraciones mutuas que reduce la apelacion á una vana ceremonia.

Si no hay reciprocidad, es decir, si las apelaciones se reservan para un tribunal que desempeñe al mismo tiempo la juridiccion inmediata, la consecuencia es que, ocupándose de este nuevo cargo, con precision tiene que estar sobrecargado de negocios, de lo que resultará una de estas dos cosas, ó los despachará con la mayor precipitacion ó padecerán un atraso notable.

Si puede apelarse al mismo tribunal de las decisiones que ha pronunciado en primera instancia, esto no es una apela-

cion, sino una revision, y bien sabemos que en muchos casos una revision no es una seguridad suficiente.

Fuera del verdadero principio todos son inconvenientes. Ténganse separados esos dos ministerios, establézcanse tribunales inmediatos en cada distrito, y tribunales de apelacion en la metrópoli; esta es la gerarquía mas útil y sencilla. La autoridad suprema en judicatura tiene carácteres bien indicados; á saber, una superioridad constante y natural, fundada en una eleccion repetida dos veces, en una larga experiencia, y en una imparcialidad manifiesta relativamente á los interes locales; una gran responsabilidad moral, á la vista de un público instruido que forma en torno de estos tribunales un tribunal de censura. A nuestro parecer un tribunal de apelacion constituido de este modo tiene en su favor todo cuanto se necesita para lograr un grado superior de confianza.

Añádase á este beneficio que esa judicatura superior viene á ser un fondo remuneratorio para el mérito y los servicios en los grados inferiores. De manera que nuestro sistema presenta tres seguridades principales para la buena conducta de los tribunales inmediatos : el juez culpable es castigado ; el inepto es destituido ; y el juez eminente es recompensado. Los trabajos diarios de un magistrado que casi siempre producen por el hábito el fastidio y la tibieza, se sostienen con la honra inherente á la publicidad, y se hermosean con la perspectiva de una promocion.

VIII. *Bosquejo histórico.*

Las apelaciones no se han establecido entre los modernos como una precaucion prudente contra los errores de la justicia ; la feodalidad fue quien las habia multiplicado tan extraordinariamente. Cada

señor feudal queria tener su justicia y un grado superior de jurisdiccion; el que estaba en la cumbre de la escala reclamaba un derecho supremo de revision sobre todos los tribunales subalternos.. La apelacion no era privilegio del súbdito, sino del gefe; de manera que en el derecho germánico, en que la feodalidad habia conservado hasta nuestros dias sus carácteres primitivos, y que todavía conserva á pesar de haber recibido algunas restricciones, la excepcion de una apelacion es un atributo de príncipe, y una prerogativa de independencia arrebatada al príncipe superior, y que forma un ramo glorioso de autoridad que denota la grandeza de una familia.

En la jurisprudencia de la Grecia y en la de Roma, se encuentran ya apelaciones; pero no ha llegado todavía á nuestro conocimiento un solo ejemplo en que la apelacion haya tenido mas de un grado. Esto exigiria algunas investigaciones

en las que un erudito podria emplear mucho tiempo; ¿ pero de que servirian ?

Para dar una idea exacta de la teoría de las apelaciones en la jurisprudencia inglesa, se necesitaria un volúmen, y este no seria inteligible mas que para los letrados. En general las apelaciones no se admiten bajo este nombre; pues que tienen denominaciones diferentes (1). En la mayor parte de casos no las hay; en otros hay tres ó cuatro grados de jurisdiccion; á saber de un juez de paz se avoca la causa á las sesiones, de estas al tribunal del banco del rey, — de un jurado ordinario á un jurado especial, — de un tribunal de cuatro jueces á otro tambien de cuatro ó de diez, — por fin de los jueces superiores á la cámara de los pares, que forman el tribunal peor compuesto para el fin de la justicia. Pro-

(1) *Writs of error. — Motions to quash convictions. — Motions for new trials.*

ducimos esta opinion sin ningun temor, porque los mismos pares convencidos de su incapacidad, respecto á esto, se han desposeido, por decirlo asi, renunciando su ministerio judicial en los jueces propiamente dichos sus colegas. (1)

(1) En un escrito publicado por órden de los lores, en 1807, consta que, en los trece años precedentes, de 501 apelaciones, se habian retirado 110 ó no se las habia dado curso por falta de no haberlas seguido; 195 se habian juzgado; 145 quedaban pendientes esperando su turno; y como en los 14 años de que se trata se habian visto 14 causas un año con otro, se necesitaban todavía otros diez para terminar las atrasadas, calculando por el mismo número en cada un año.

Por aqui puede verse el resultado de esta jurisdiccion de lores, tanto para las dilaciones como para la denegacion final de justicia. Las costas, compuestas en gran parte de los derechos que perciben los empleados subalternos de aquella cámara, ponen evi-

CAPÍTULO VII.

Del jurado en materia civil.

Hemos copiado las observaciones siguientes de una obra de Bentham, intitulada *Scotch Reform*; son unas cartas dirigidas á lord Grenville, en 1806, con motivo de un bill relativo á la administracion de la justicia en Escocia. Contenia aquel bill dos puntos capitales: 1° permitir al tribunal de sesion, compuesto de quince jueces, formar varias salas para activar el despacho de las causas: 2° ha-

dentemente sus intereses en oposicion con el de los litigantes.

cer extensivo el jurado para las civiles; porque en Escocia estaba limitado únicamente para lo criminal.

Bentham se aprovechó de esta ocasion para dirigir á lord Grenville, bajo la forma epistolar, un manifiesto de una hostilidad decidida contra los abusos y la corrupcion de la administracion de la justicia en Inglaterra. Los que, por dos ó tres principios admirables del modo de enjuiciar inglés, han concluido que era por todos títulos un modelo de perfeccion, se sorprenderian de la pintura que hace de él un jurisconsulto que lo ha estudiado en todos sus ramos; pero es necesario confesar que lo ha hecho con tal precaucion que solo los letrados pueden comprenderle; tanto que las cartas de que hablamos serian casi álgebra para el comun de los lectores. Ha agregado á ellas dos estados en folio en los que presenta con un órden admirable todas las causas de complicacion y de dilacio-

nes facticias, colocadas bajo diferentes artículos; cuyo trabajo ha debido necesitar unas investigaciones inmensas y una paciencia infatigable. A cada artículo acompañan notas explicativas; pero sería indispensable otro comentario para entender el primero.

Respecto al primer objeto del bill, *la subdivision del tribunal de sesion en varias salas*, no podia menos de merecer la aprobacion de Bentham, porque veia en ella tres grandes beneficios positivos; la celeridad, la diminucion de gastos, la concurrencia entre aquellas salas, que no puede dejar de mejorar el servicio, respecto á la actividad y á la aplicacion: pero este plan no llega á la *unidad*, la cual, segun él, es la única que puede asegurar la responsabilidad del juez y dar una completa garantía de su actitud, y la que patentiza el verdadero mérito; porque el crecido número es un parapeto detras del que se abrigan los inep-

tos y limitados, para ponerse al abrigo de la censura (*Véase* cap. X, *número de jueces.*)

Respecto al segundo objeto del bill, *la introduccion del jurado en materias civiles*, Bentham es el enemigo declarado: no obstante que admite una distincion franca y decidida; porque tanto como desaprueba la introduccion del jurado en lo civil en primera instancia, otro tanto la conceptua útil en los casos de apelacion; suponiendo que el jurado en lo civil nada vale como régimen, y es muy bueno como remedio.

Véase lo que dice; no admito el jurado en primera instancia; porque es evidente la ventaja que hay en adoptar, desde el principio de una causa, el método mas sencillo, el mas económico y el mas conforme al modo de enjuiciar natural; del cual no hay que apartarse sino por motivos especiales, y lejos de hallarlos para justificar esta evasion en lo

civil, los hay muy poderosos para abstenerse de ello.

Admítase el jurado en primera instancia, y nos hallamos con un tribunal numeroso, difícil de formarse, compuesto de jueces de diferentes capacidades, la mayor parte de ellos sin conocimiento alguno de esta clase de negocios, y que emplearán un tiempo infinito para llegar á una unanimidad real, ó que, las mas de las veces, se contentarán con tomar el partido de una aparente. Claro es por otra parte que para este drama se necesitan muchos mas agentes que en el modo de enjuiciar natural, á presencia de un juez único, y con la condicion de la comparecencia personal y simultánea de las partes.

En tanto es bueno el jurado en cuanto que presenta una seguridad mas para la integridad de la decision; pero si la sentencia pronunciada sin jurado no deja ningun motivo de descontento á las par-

tes; ¿ habrá por ventura alguno autorizado á suponer que el fallo ha sido malo? ¿ No son las partes interesadas las únicas á quien debe consultarse? ¿ No es un altercado de intereses puramente individuales? ¿ Y siempre que los litigantes queden satisfechos con una sentencia sin jurado, no es una prueba que este hubiera sido superfluo?

Hábrase pues hecho todo cuanto puede apetecerse para el interes de cada parte, siempre que se le deje la facultad de apelar á un jurado, si cree tener algun derecho que reclamar.

El jurado en primera instancia presenta inconvenientes muy graves.

1º En las causas de esta naturaleza, hay un gran número que no llegan á formalizarse; pues caen desde los primeros momentos porque no son disputadas: pero si se presentasen ante un jurado, se originarian dilaciones y gastos sin ninguna utilidad.

En un informe dado á la cámara de los comunes de Inglaterra acerca del encarcelamiento por deudas (1), el número de los *Writs* que recibian fianza subia anualmente, en el condado de Middlesex, á nueve mil quinientos. Aqui tenemos otros tantos litigios intentados; empero, vemos en el mismo informe que el número de las causas civiles seguidas y sustanciadas en cada año en el mismo condado no pasa de setecientas cincuenta.

Tomando esto por la proporcion comun, para cada causa litigada, habrá diez que no lo sean : como si dijéramos diez causas por una en las cuales el modo de enjuiciar por jurado no puede dejar de ser perjudicial, como lo seria un tiro de doce caballos puesto á un carruage que bajase por sí solo una cuesta.

2° Pasamos á un órden de causas ci-

(1) Abril, 1792, p. 27.

viles en que el jurado es impracticable en primera instancia; no entendemos impracticable físicamente, porque asi como puede atravesarse un torrente ó un precipicio por una tabla estrecha con riesgo de perder la vida, del mismo modo puede seguirse la forma del jurado en todas las causas posibles, exponiendo la justicia á la suerte mas peligrosa: queremos decir que hay un gran número de casos en que el jurado es impracticable, segun las reglas de la prudencia y como garantía de la justicia.

Las causas presentadas ante un jurado, conforme á las formas establecidas en Inglaterra, deben ser juzgadas en una misma y única sesion: tambien se han visto alguna que otra vez suspensiones en causas criminales; pero durante ellas los jurados no pueden comunicar con nadie, y permanecen en un estado de reclusion como los cardenales en un cónclave romano: esto sucede muy rara vez, y en

lo civil no ha llegado á nuestro conocimiento que el jurado haya pasado una sola noche sin dar su *verdict*, sentencia.

Consideramos ahora en toda causa las diversas operaciones de las que cada una necesita cierta porcion de tiempo. 1º Es preciso oir los testigos, y presentar las pruebas, de cualquiera naturaleza que sean. 2º En seguida vienen las observaciones de las partes, ora sea que ellas las hagan por sí ó por sus abogados. 3º El juez da á los jurados la recapitulacion de las pruebas, lo que en términos técnicos se llama *los cargos*. 4º Si los jurados no estan inmediatamente de acuerdo se retiran á su sala donde deben continuar la discusion hasta que haya unanimidad entre ellos.

Bien es verdad que en un gran número de casos, estas tres últimas operaciones ocupan muy poco tiempo, ó se omiten enteramente. Mas la primera, es decir, la que consiste en la exhibicion de las

pruebas, es esencial, y de la que no puede prescindirse en lo mas mínimo por economizar tiempo, sin comprometer el derecho de las partes.

Empero sucede frecuentemente que por la naturaleza ó la abundancia de las pruebas, es rigurosamente imposible prestarles una atencion suficiente ó hacerse cargo de todas en una sola sesion.

Estos casos de imposibilidad pueden reducirse á dos: 1° cuando se tiene conocimiento de las pruebas y no pueden presentarse todas: 2° cuando no se tiene conocimiento de todas las pruebas, y hay que proceder á una investigacion para llegar á tenerlo. Por ejemplo, A es interrogado como testigo, pero nada sabe por sí mismo, sino que se refiere á B de quien lo ha oido. C es preguntado sobre un documento, que no posee, pero indica á D, y este declara que ya no está en su poder, sino que se halla en manos de G.

Luego si desde el principio de la causa no se tiene conocimiento de todas las pruebas, ó no pueden presentarse, ¿quien es capaz de saber el tiempo que será necesario para que pasen de mano en mano, seguirlas las huellas, y arrancarlas á la indolencia, á la mala fe ó á la mala voluntad; en que dia preciso ó en que mes podrá lograrse la deposicion de A, ó la de B que puede estar ausente, enfermo ó dispuesto á ocultarse? (1)

(1) Coceji, canciller de Federico II, suponia haber tomado tales medidas para el modo de enjuiciar que una causa no podia durar mas de un año. Que el rey de Prusia pudiese aprobar esta disposicion, puede pasar; ¿pero como ha podido caber esta idea en la cabeza de un letrado? ¡Un año! En la mayor parte de los casos, seria un permiso abusivo; y en otros, seria mandar un imposible. ¿Que partido se tomará pues si se ausenta un testigo, si se extravia un documento, si hay que buscar pruebas en un pais

Necesariamente hay muchas contingencias en toda causa en primera instancia, ora sea sobre los testigos que hay que interrogar, ora sobre los documentos que hay que proporcionarse. El juez, con las mejores intenciones del mundo, debe hallarse en una posicion en que le es imposible pronunciar un fallo; y muchos litigios se principiarán ante un jurado que no podrá terminarlos. He aqui una causa emplazada y se habrá perdido absolutamente el trabajo de doce hombres, independientemente del de los jueces, de los demas ministros de justicia y de los letrados, cuyo servicio, como todo el mundo sabe, no es gratuito, ni disponible á voluntad.

En las frecuentes dificultades de esta

lejano? ó si una causa depende de otras muchas? Con la misma facilidad podria fijarse la duracion de una enfermedad ó de un viage por mar como la de un proceso.

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA SEVILLA

clase, las causas que es imposible sustanciar en una sola sesion estan sujetas á una de las tres modificaciones siguientes : 1° un *emplazamiento*, es decir, que la causa queda suspendida para ser juzgada en una sesion subsiguiente ó en lo que se llama otro *plazo*; frecuentemente es una dilacion de seis meses y mas, y sin hacer mencion de los gastos enormes, de las vejaciones personales, de los disgustos que se ocasionan á los desgraciados litigantes, véase cuanto se arriesga respecto á la justicia; — pruebas que pierden de su fuerza, — testigos que mueren ó se ausentan, — otros que reciben inspiraciones ó se dejan seducir, — unos actores que vienen despues del primer ensayo, — un enredador que ha tenido la ventaja de instruirse con la experiencia de las partes débiles de su causa, y poder ocultarlas ó fortificarlas; por fin de esto resultan variaciones entre la primera y última edicion de las

declaraciones, y los largos debates que se originan de estas deposiciones contradictorias.

El segundo remedio que queda, en los casos en que no puede terminarse la causa, es un compromiso entre las partes ó una *conciliacion*, es decir, que el demandante por el terror que le inspira la dilacion, se determina á ceder una porcion de su derecho, y el demandado astucioso logra del temor ó del cansancio un provecho extraordinario, proporcionado á la situacion desgraciada del que ha elegido por su víctima.

El tercer método consiste en remitir la causa á un *árbitro*; es decir que despues de haber aguantado todas las dilaciones y hecho todos los gastos para conseguir una decision auténtica por un jurado, el litigante retrocede al punto donde estaba al principio de su proceso, y se sujeta á una transacion.

Seria curioso saber en que propor-

cion estan estos casos decididos por árbitros, con los decididos por los jueces. No tenemos documento alguno que nos la indique; pero leemos en un periódico el artículo siguiente (1).

« Ayer, en el tribunal del banco del « rey, en la lista de las causas para sus- « tanciar habia ocho por jurados espe- « ciales, que todas han sido *remiti-* « *das* etc. ». Aqui tenemos ocho causas comerciales, ocho causas importantes, cuyo conocimiento se quita al jurado, remitiéndolas á unos árbitros á quien sin duda se considera como mas competentes. Es pues evidente, por confesion de los mismos jueces, y por su propio hecho, que este método de judicatura tan ponderado, se reconoce como inaplicable á un gran número de casos; porque estos jueces son los primeros á dar su aprobacion á los abogados y á las par-

(1) *Times*, 16 de diciembre 1806.

tes que se resuelven á abandonarle, adoptando otro método, que sin embargo no presenta ni la ventaja de la publicidad ni el de la certidumbre; pues bien considerado, la sentencia arbitral puede no ser aprobada, en cuyo caso el litigante se ve de nuevo en la carrera de que habia querido sustraerse.

En lugar de todo este tinglado, supongamos nuestro juez único y permanente, obrando solo en primera instancia, oyendo á las partes, compilando las pruebas á medida que puede obtenerlas, recibiendo todas las deposiciones de primera mano, en su pureza y color primitivo; trabajando á vista del público y á presencia de las partes interesadas; y luego que se ha enterado tanto cuanto puede estarlo, que pronuncia el fallo bajo su responsabilidad; ¿á qué fin añadir á estas operaciones la formalidad de un jurado, en el caso en que las mismas partes esten satisfechas y quieran confor-

marse con su decision? Si una de ellas se cree agraviada, apela, y en este caso el jurado debe ser mas provechoso, mas eficaz y mas propio para conseguir su objeto. Si el negocio en cuestion presenta una gran masa de pruebas, el juez de apelacion está en situacion de desmenuzarla; y aun puede dividirla en partes integrantes, es decir las que tienen una conexion íntima, que concuerdan con un mismo hecho y se prueban separadamente con cierta clase de testigos. Por ejemplo, si se trata de una promesa, los que pueden probar que realmente se ha hecho, y los que estan en situacion de probar que ha sido violada, frecuentemente son desconocidos sin tener la menor relacion entre sí. Si el asunto es un caso de adulterio, los que prueben el hecho del matrimonio, los que prueben el acto de infidelidad, y los que testifiquen la mala conducta del marido, pueden muy bien ni aun conocerse si-

quiera, y sus deposiciones formar otras tantas masas distintas. Lo mismo sucede si se trata de la suprema contabilidad; porque las operaciones pueden ser muy divisibles.

El juez podria someter estas diversas partes integrantes, segun la naturaleza de las causas, á jurados diferentes, accelerar, simplificar los negocios complexos, y por la separacion de los hechos, lograr una salvaguardia mas para la imparcialidad. En caso de apelacion, sucederá frecuentemente que la parte que ha perdido en primera instancia no apelará sino de tal ó tal incidente de la causa, conformándose con ciertos hechos sobre los cuales no habrá necesidad de repetir las pruebas. De manera que en una causa de adulterio, supuesto el matrimonio, no habrá que interrogar segunda vez los testigos para certificar lo que ya no ofrece genéro de duda; he aqui pues las diligencias judiciales aligeradas en este segundo grado,

y la causa reducida á trámites mas sencillos para la comprension del jurado.

Para dar una idea completa de las ventajas del método que proponemos sobre el que se impugna, habria necesidad de poder explicar toda la actuacion técnica segun el método inglés; seria preciso poder manifestar todas sus dificultades, todos sus rodeos, las excepciones, las evasiones con que se eluden algunas veces inconvenientes demasiadamente intolerables; pero es un misterio que se oculta en arcanos que es muy difícil penetrar. El que quiera comprenderlos deberá asistir á un curso de jurisprudencia por espacio de diez años y aun no le bastarán.

El modo de enjuiciar por jurado presenta los extremos de la lentitud y de la precipitacion; porque unos procesos que se terminarian en un tribunal de conciencia en una ó dos horas, ó todo lo mas en uno ó dos dias, una vez sujetos

á la rutina de los circuitos y á los emplazamientos de una sesion á otra, deben durar seis ó doce meses, y mas todavía; y despues de estas dilaciones, se sustancian y terminan por un tribunal ambulante, cuyos momentos estan contados en un espacio de tiempo tan limitado, que la mayor parte de las causas no pueden recibir la aclaracion necesaria. Todo lo que amenaza retardar al juez es para él un objeto de espanto: y nosotros hemos sido testigos de los expedientes de que se vale para desembarazarse de todo lo que le detiene.

Estos inconvenientes se han reconocido de un modo tan grave, que ha sido preciso recurrir á paliativos; por esto se han creado tribunales inferiores, los cuales en su actuacion se aproximan mucho de las fórmulas del modo de enjuiciar natural; y el número de causas, cuyo conocimiento se ha quitado al jurado, y que pueden sustanciarse de un

modo sumario, se ha aumentado gradualmente. El público ha recibido en ello un verdadero beneficio; y no hay mas que seguir el mismo principio para llegar al sistema que proponemos.

CAPÍTULO VIII.

Exámen de las objeciones de Bentham contra el jurado en materia civil.

El señor Duport opinó fuertemente en la asamblea constituyente para que se estableciese el jurado tanto en lo civil como en lo criminal; pero la mayoría, sin conocimientos de esta clase de asuntos, y tímida por ignorancia, aunque se hubiese inclinado á la opinion de Duport, se dejó arrastrar por la autoridad de los jurisconsultos, y el jurado fue desechado en materias civiles; sin embargo de que no lo fue de un modo absoluto;

pero se insistió sobre la conveniencia de suspenderle hasta despues de la formacion de un código civil, y hasta que la instruccion, primer fruto de la libertad, se hubiese generalizado mas en la masa de los ciudadanos.

Las objeciones de Bentham mas bien nos parecen unas dificultades que resultan del modo de enjuiciar inglés, que unos inconvenientes inherentes á la misma institucion.

Su primera objecion se refiere á las dilaciones, ¿pero estan por ventura estas en la naturaleza de la cosa? ¿Es acaso necesario tener sesiones ó *assises* fijas á cuatro ó seis meses de intervalo? Sin duda alguna seria un mal bien grave; pero esta objeccion perderia toda su fuerza en un establecimiento judicial compuesto de tribunales permanentes.

La segunda objecion estriba en la inutilidad del jurado, respecto á un gran número de causas no disputadas, pero

si la comparecencia simultánea de las partes se verificaba ante el juez al principiar la causa, no habria que hacer ese uso superfluo y abusivo del jurado; y la mitad de las veces, ó en dos terceras partes, veríamos al demandante confesar la deuda ó la obligacion, ó reconocer los hechos alegados, de manera que podria seguirse la decision inmediatamente. Si quedaban algunos puntos disputados, toda la materia del proceso seria conocida, y no se convocaria el jurado sino para decidir de las cuestiones establecidas.

Bentham se admira del número de causas que, despues de haberse principiado ante un jurado, estan sujetas á remisiones, porque no se tiene conocimiento de todas las pruebas, ó porque no se hallan á la vista. Efectivamente, estos casos son muy frecuentes en el estado actual del modo de enjuiciar inglés: ¿pero lo serian cuando al principio tuviesen las partes que presentar to-

das sus pruebas al juez? ¿Todas estas diligencias preliminares estarian en regla antes que llegase el caso de la sustanciacion, y no habria que dar pasos retrógados, ó suspender el curso de la causa por incidentes imprevistos?

Habiendo puesto en claro esta instruccion previa los puntos disputados y las diligencias en pro y en contra, puede asegurarse que una causa presentada al jurado se terminaria en una sola sesion. No hay duda que algunas veces ocurrirán casos complicados, y de tal naturaraleza que haya necesidad de someter á la prueba hechos numerosos é independientes unos de otros; ¿pero porqué en semejantes casos recurrir á otro jurado? ¿Porqué ceñir su operacion al cuadro inmutable de un solo dia? ¿No es esta una dificultad puramente técnica, de la que deberia prescindirse, si por otra parte se cree que el jurado es conveniente en materias civiles?

Bentham admite el jurado en apelacion ; seguramente que pueden tomarse algunas precauciones contra las apelaciones temerarias; ¿ pero quien ignora las ilusiones que cada litigante se forja en su imaginacion sobre lo justo de sus razones ? ¿ Quien deja de conocer cuan ostinado y sordo le hace el amor propio, independiente del interes, á los mejores consejos? Hay todavía mas; si tuviese que apelar de un juez á otro, podria desconfiar mucho de su buen éxito ; pero un jurado le presenta grandes motivos de esperanza ; porque puede lisongearse que su causa interesará á los jurados con unas razones que hallarian poco favor para con jueces; porque el jurado no tendrá las mismas consideraciones que un juez respecto á la primera sentencia ; y porque el jurado no sentirá dar un golpe de autoridad fallando de otro modo. De todo esto se sigue que las apelaciones podrán ser frecuentes, y se

ocasionarán los inconvenientes siguientes, —los emplaziamentos, — tiempo perdido, — gastos para oir de nuevo á los testigos, — la probabilidad de perder pruebas; sin contar con el riesgo de dar tiempo para ganar los testigos, seducirlos ó amaestrarlos; y sin contar con la variedad que resultaria en las declaraciones, de lo cual se originarian debates prolongados. Las primeras deposiciones son siempre las mas verdaderas, las mas candorosas, y las mas libres de aquellas consideraciones posteriores que casi siempre modifican las segundas, porque son premeditadas.

Bentham ha corroborado todas sus objeciones contra el jurado, porque son muchas las causas que hay que pasar á la decision de árbitros; esto es lo que efectivamente sucede respecto á las materias de contabilidad, las que es absolutamente imposible se discutan ante un jurado; pero adoptando este método inapreciа-

ble, la comparecencia primordial de las partes, ¿quien impide al juez que en esta primera audiencia remita á la decision de árbitros todas aquellas cuestiones que el jurado no está en situacion de discutir, aunque sea competente para pronunciar sobre los resultados?

Por lo demas, nuestra intencion no ha sido manifestar una opinion sobre si es ó no conveniente el jurado en materias civiles, y menos todavía impugnar la de Bentham; nuestro objeto ha sido únicamente demostrar que sus principales objeciones se fundan en particularidades propias del modo de enjuiciar de Inglaterra; y debemos añadir que habiendo consultado á letrados ingleses de un gran mérito, hemos hallado que estan firmemente persuadidos que el jurado es tan importante en uno como en otro ramo de judicatura.

CAPÍTULO IX.

Del jurado considerado como seguridad de la rectitud de los fallos.

Bentham, en sus últimos proyectos sobre la organizacion judicial, no admite el jurado ni aun en materias criminales.

Los antagonistas del jurado, que todavía son muchos, no dejarán de aprovecharse de esta autoridad. Véase, dirán, un publicista á quien ciertamente no puede acusarse de favorecer las instituciones aristocráticas, un jurisconsulto alimentado con las preocupaciones de

un pais donde la adhesion por este modo de enjuiciar es llevado hasta el entusiasmo, véase como modifica gradualmente sus opiniones sobre el jurado, como principia á limitar su uso á un corto número de casos, y concluye con su supresion total. La impopularidad de esta paradoja no le intimida; porque no vé en esta institucion mas que un bosquejo de judicatura muy conveniente en los siglos de tiranía y de barbarie, pero que debe cesar cuando se han conseguido las salvaguardias de una civilizacion adelantada. »

No hay que apresurarse á cantar victoria, diremos á los enemigos del jurado; pues si Bentham no le mira con la misma confianza que los publicistas mas instruidos, no es porque dezconozca su mérito comparativamente á todos los modos de judicatura conocidos, y que, en su opinion, no sea el paladium de la libertad británica, y particularmente de

la libertad de la imprenta, sin la que ninguna puede existir mucho tiempo; pero ha supuesto que, en una organizacion judicial no instituida para ponerse al abrigo de una tiranía arbitraria, sino para hacer ejecutar leyes conocidas, cuyo codigo esté en manos de todo ciudadano, pueden hallarse seguridades mas sencillas, mas directas, y menos expuestas á errores que esos jueces momentáneos. No es su intencion dar *menos* á la seguridad pública y particular, sino duplicar las garantías, y no debilitarlas. En buen hora que los adversarios del jurado lo desechen, siempre que adopten enteramente el método de Bentham; porque en tal caso no hay que temer que resulte una victoria para el despotismo; pero si quieren poner sus estandartes en tribunales diferentes de los suyos, toman falsamente su nombre; y no podemos menos de compararlos á aquellos charlatanes, que trabajando

en una composicion farmaceútica, suprimiesen los antídotos que un médico hábil hubiese hecho entrar en ella, y vendiesen, valiéndose de su nombre, un tósigo que es obra suya.

Diremos en pocas palabras los grados por donde ha pasado la opinion de Bentham relativamente al jurado. Primeramente ha querido excluirle de las causas civiles, conservándole sin embargo para la apelacion; despues, las objeciones que halló contra esta misma apelacion, le sugirieron el expediente de un jurado voluntario ó de obcion, es decir que cada parte tuviese el derecho de pedirle; con lo cual se persuadia que su sistema sumario de enjuiciar presentaria tantos beneficios, y se conciliaria de tal modo con la confianza pública, que en breve se veria disminuir la peticion del jurado, para conformarse con el método mas sencillo, mas pronto y mas natural. En materias criminales, princi-

piaba por hacer juzgar todas las causas sin jurado; pero en todas ellas dejaba á los acusados la facultad de apelar, y no se contentaba todavía con esta primera apelacion, sino que aun concedia otra, siempre que la sentencia fuese de muerte, ó cualquier otra pena grave. La segunda vez debia apelarse ante un jurado, pero este derecho no era peculiar del individuo condenado, sino á solicitud de cierto número de notables, miembros de los colegios departamentales ó de distrito, ó á la de un cierto número de ciudadanos proporcionado á la poblacion.

Empero este sistema tan complicado ha desaparecido en su último trabajo sobre el establecimiento de los tribunales; redúcese este á lo que él llama un *medio-jurado*, compuesto de tres individuos pertenecientes á una clase respetable y elegidos con ciertas precauciones; concédeles la facultad de seguir la actuacion

del proceso en todos sus pormenores, y de asistir á todas las operaciones de los jueces, pero sin darles ningun derecho sobre la decision. A este punto ha llegado tanto para lo civil como para lo criminal : ignoramos si este medio jurado es una condescendencia por la opinion, ó si le da una importancia real, como debiendo ejercer una influencia moral sobre los jueces ó sobre la confianza pública. No es nuestro ánimo juzgar semejante método suplementario, porque no tenemos conocimiento alguno de sus pormenores; pero hasta que estemos mejor informados, no podemos menos de ver en él un reflejo oscuro de la viva y franca institucion del jurado.

El servicio fundamental del jurado consiste en su tendencia á asegurar buenas decisiones jurídicas, en un grado superior á los jueces permanentes. Le atribuimos esta ventaja por las cuatro consideraciones siguientes.

1° Presenta una seguridad superior de imparcialidad (1); porque no solamente es muy probable que, por medio de las recusaciones, los jurados no conozcan al acusado, sino tambien que las mas de las veces son desconocidos unos de otros y aun de los mismos jueces, de manera que no puede haber en ellos ni conivencia ni federacion; sin embargo de que si existiese en alguno un principio oculto de parcialidad, se neutralizaria en la masa.

Perteneciendo el jurado á la clase media, se halla en una especie de igualdad con los que estan sujetos á su decision; y por consiguiente no puede haber otro interes que la conservacion de los derechos comunes y la proteccion de la inocencia. Y como para estos jueces momentáneos cada fallo es un acto grave y

(1) Esto depende esencialmente de su composicion, de lo que hablaremos muy pronto.

solemne que marca en su vida, naturalmente fijarán toda la atencion y tendrán toda la circunspeccion de que son capaces.

Sin adoptar exageraciones que mas bien tienen la aparencia de sátiras, debe admitirse como principio, conforme á las observaciones generales que resultan del conocimiento del corazon humano, que los jueces permanentes no pueden estar tan exentos como los jueces momentáneos de todos los motivos de parcialidad. Seguramente que lo estarán en el mayor número de casos; pero siempre ocurrirán algunos en que razones de favor ó disfavor, intereses mas ó menos lejanos, y prevenciones que obran aun secretamente, harán torcer la balanza en sentido de su inclinacion. No hablamos de aquellos casos de corrupcion ó de parcialidad criminal, aunque la historia de los tribunales suministra por desgracia inumerables ejemplos; pero la pro-

fesion de juez tiene por sí misma una tendencia peligrosa para la justicia. Esto no es una paradoja, ni un epígrama, sino un hecho positivo; pues se ha observado muy frecuentemente que el largo ejercicio de esa profesion no deja al hombre tal cual era al principiar la carrera; porque el hábito de ver y buscar culpables inspira á los ministros de la ley una prevencion general contra los acusados, disponiéndolos á condenar por solo presunciones ó medias pruebas, con una precipitacion que siempre inspiraria sospechas, aunque no fuera equivocada. (1)

(1) Copiamos el párrafo siguiente del discurso pronunciado por Mr. Thouret sobre la cuestion del jurado en la sesion del 6 de abril de 1790. «Un largo ejercicio es tanto mas útil para formar un buen juez en lo civil, cuanto el hábito de juzgar en lo criminal le hace menos á propósito, porque destruye las calidades morales necesarias,

2.º La segunda seguridad que presenta el jurado superior, es una garantía de in-

para este delicado ministerio. En el juicio de los delitos, si por una parte la sociedad pide venganza contra el culpable convicto, por otra, la seguridad personal, este primer derecho de la humanidad, esta obligacion primera de la socidad para con todos sus individuos, reclama en favor del acusado rectitud, imparcialidad, proteccion, ahinco infatigable en buscar la inocencia, siempre posible antes de la imperiosa conviccion. Examínese á un jóven magistrado que principia su carrera, y se le verá inquieto, indeciso y minucioso hasta el escrúpulo, aterrorizado del ministerio que tiene que desempeñar cuando debe pronunciar sobre la vida de su semejante; y habiendo visto ya una y mil veces la prueba, tratar de asegurarse de nuevo si realmente existe. Veásele diez años despues, particularmente si ha adquirido la reputacion de lo que se llamaba entre las gentes del foro un gran criminalista, y se advertirá que se ha hecho indiferente y cruel,

dependencia, es decir, de independencia respecto al gobierno. Esto no es mas que una modificacion de la imparcialidad, pero que debe distinguirse; porque se aplica á los casos especiales en los que los acusados tienen que defenderse de alguna enemistad poderosa, de alguna acusacion concerniente al gobierno, no en su interes social, sino en su

decidiéndose por las primeras impresiones, resolviendo sin exámen las dificultades mas graves, creyendo apenas que puede hacerse una distincion entre un acusado y un culpable, y enviando al suplicio á desgraciados, cuya memoria tienen muy pronto despues que rehabilitar los tribunales. Este último exceso del abuso es el efecto casi inevitable de la permanencia en los empleos judiciales en materias criminales; porque en breve se hace por rutina lo que no se hace por oficio; la rutina extingue el zelo, y la costumbre de ser severo encamina á alguna cosa mas que á la insensibilidad.

interes personal, como el de impedir la revelacion de los abusos ó las prevaricaciones de sus agentes. Para resistir á la potestad gubernativa, no basta la simple imparcialidad, sino que se necesita valor cívico; ¿y de quien puede aguardarse ese valor con mayor seguridad sino de aquellos ciudadanos que no tienen relacion con la corte ó el ministerio, y entre los cuales no podria hallarse ningun interes comun de temor ó de esperanza para hacer que reciban una opinion mandada? Supongamos aun la posibilidad de una prevaricacion ó de una bajeza en un jurado, nada habria conseguido el gobierno que la hubiese logrado; porque la trama que se hubiera querido urdir se romperia de sesion en sesion y de una causa á otra. Donde principalmente se manifiesta esta garantía bajo el punto de vista mas ventajoso es en las causas políticas, y entre estas, las que conciernen la libertad de la imprenta, siempre

variadas, siempre palpitantes del interes del momento, cuya esencia siempre tiene por objeto zaherir algunos hombres acreditados ú ofender alguna autoridad, son para las que el interes público reclama con mas ahinco la intervencion del jurado.

Podrá muy bien decirse, que unos jueces inamovibles no son menos independientes que los jurados; no hay duda que no pueden temer una destitucion; ¿pero estan al abrigo de las esperanzas, de los ascensos y del favor para ellos mismos ó para sus familias? Quitándoles todo temor por parte del gobierno, tambien se les quita la necesidad de apoyarse en la opinion pública y de hacerse fuertes por su popularidad. Empero si concedemos que estas seducciones vulgares no tendrán influencia alguna sobre los hombres íntegros; ¿no existen otras seducciones mas sutiles en las preocupaciones de las clases superiores, en esa alianza natural entre todos los que po-

seen alguna porcion de autoridad, en ese interes comun de respetarse mutuamente, y en particular en tener á todos los escritores bajo una tutela severa? La libertad de la imprenta, siempre alabada bajo este nombre y siempre vituperada bajo el de licencia, nunca tendrá mas que una existencia equívoca y una tolerancia intermitente si se la sujeta á tribunales permanentes; porque la seguridad que puede hallarse en la ley que caracterize el delito siempre será muy imperfecta, ya sea por la dificultad de definir el libelo, ó ya por la de pronunciar sobre la intencion, de la cual no puede juzgarse sino por las circunstancias. Solamente un poco de arte en el modo de aislar los pasages ó reunirlos, basta para que no haya ningun escritor inocente. Si á la imprenta se le quita el juicio por jurado, es lo mismo que sujetarla á aquellos mismos que la consignan y la aborrecen.

Hay mas; si no existe un jurado para las acusaciones relativas á la imprenta, hay en el estado una corporacion cuyas acciones estan al abrigo de todo exámen, y esta es la encargada de juzgar los escritos; porque cualquier género de censura respecto á ella seria un delito; y la oposicion no tendria garantía. Ni en el interes del gobierno ni menos en el de la nacion, está el conceder esta independencia á una magistratura que es susceptible de las mismas pasiones y de los mismos errores que todas las demas autoridades.

3° La tercera garantía que da el jurado, es la de asegurar á cada causa un grado suficiente de madurez, de hacer que se observen todas las formas tutelares, muy expuestas á ser omitidas por poca ligereza, precipitacion ó parcialidad que haya en los jueces. Entre estas formas, la mas útil es la constante separacion del hecho con el punto de la

ley (1). Luego el servicio esencial del jurado consiste en que estas dos operaciones esten bien separadas. Bien es verdad que en el sistema de la publicidad y del debate oral, los jueces permanentes tendrán con precision que seguir esta marcha; sin embargo ese modo es inferior al del jurado, y lo probamos con las dos consideraciones siguientes : 1° la atencion que preste el juez á una causa en todas sus partes será generalmente mas sostenida, y mas escrupulosa, cuando tenga que recopilarla para los jurados, que cuando tenga que hacerlo para él solo. En el exámen de los testigos pueden pasarse mil descuidos sin ser percibidos, pero cuando se procede con un jurado, cuyos individuos estan autorizados para hacer toda clase de observaciones, es preciso

(1) Los que quieran profundizar este asunto deben consultar el discurso de Dupert sobre la organizacion judicial.

no entregarse ni al sueño del fastidio ni á las distracciones de la indolencia.

2° La responsabilidad moral del juez, relativamente á su decision sobre el hecho, no es tan grande como podria creerse en el sistema mismo de la publicidad; porque aun de este modo puede tener parcialidad, bien en la eleccion de los testigos ó bien en la manera de tomar sus declaraciones, sin que sea posible echarlo de ver, ó á lo menos probarlo, excepto en aquellos casos mas escandalosos y abusivos. Véase un juez en una causa muy complicada, cuya vista deba durar un dia entero ó muchos, ¿quien habrá que, aun cuando no apruebe la sentencia, se atreva no obstante á responder que se ha enterado perfectamente de todas las circunstancias de los hechos? ¿Quien podrá acusar al juez de haber obrado contra su conviccion, ni aun imputarle precipitacion ó negligencia de su parte?

Casi no puede suponerse una parcialidad activa de parte de un juez á presencia del jurado, primeramente porque siempre seria bastante perceptible para hacerse á lo menos sospechoso, y particularmente porque seria inútil ó impotente, puesto que la decision no depende de él.

Pero cuando el hecho se halla bien sentado es la parte mas importante; lo demas es poca cosa, porque el juez reducido á la aplicacion pasiva de la ley, casi no puede apartarse de ella.

La última garantía que presenta el jurado consiste en la aptitud particular para juzgar bien las cuestiones de hecho, aptitud que no se halla en el mismo grado en los jueces permanentes. Esto al parecer es una paradoja; porque es muy natural creer que la suprema sagacidad debe encontrarse del lado de la ciencia y de un largo hábito judicial; esta cuestion exige alguna explicacion. No habla-

remos conforme á la opinion de los publicistas ingleses, á quienes debemos suponer muy prevenidos en favor de un sistema que constituye uno de sus títulos de gloria; pero citaremos la de un jurisconsulto que ha visto y comparado algunos tribunales con jurado y sin él; y fundado en su experiencia, sostiene este profundo observador, que aun un hábil jurisconsulto estará mucho menos en estado de apreciar los hechos, los incidentes de la vida humana, los testimonios y los indicios, que los ciudadanos que viven habitualmente en las concurrrencias y en los negocios. «Nada se sabe, dice él, *á priori*; ó á lo menos, si no se tiene mas guia que el raciocinio abstracto, hay mucho riesgo de cometer errores de consideracion é inexactitudes en el concepto que se forma de los casos particulares. Respecto á los negocios y acontecimientos de la vida, á los motivos que nos hacen obrar, á las razones de

intereses aun ocultos que pueden haber influido sobre las voluntades, á las calidades físicas y á los carácteres exteriores de ciertos hechos, carácteres que pueden hacer estos hechos mas ó menos injustos, mas ó menos criminales, cualquiera ciudadano, con tal que esté dotado de un buen sentido y una mediana instruccion, está en situacion de juzgar mucho mejor de ellos que un jurisconsulto; porque cuanto mas hábil es este último, mas ha velado sobre sus libros, y cuanto menos ha frecuentado la vida activa, tanto mayor es tambien su ignorancia respecto á lo que ocurre ordinariamente en la casa del agricultor, en los mercados públicos, en los cafés y en las posadas. Si se trata de un perjuicio, está absolutamente en la imposibilidad de apreciarlo; si de una injuria, todas las circunstancias locales, ó particulares que pueden agravarla ó hacerla casi nula, le son desconocidas; si de una pendencia, toda

su ciencia se limita á oidas; porque nunca ha presenciado semejantes escenas, ni tiene conocimiento de las razones que las suscitan, ni de las causas que contribuyen á enardecerlas, ni de las calidades personales de la clase de ciudadanos en quienes son mas frecuentes.

« En una ocasion me encontré presente á la inspeccion ocular que presenciaba un juez para decidir una cuestion relativa á las calidades y uso de una cantera. Mientras que las partes, sus expertos, los testigos y un escribano se ocupaban en sus respectivos quehaceres, el magistrado, que por otra parte era un jurisconsulto muy hábil, me recitaba pasages muy largos de Tácito y Horacio, y á la verdad no podíamos hacer cosa mejor, porque ni el buen hombre ni yo entendíamos una palabra del asunto en cuestion. Si despues ha pronunciado una sentencia, estamos seguros que ha hecho una excelente aplicacion de la ley,

pero apoyándose solo en el punto de hecho determinado por los expertos. »

« Por mas que se diga que los jueces no tienen obligacion de adoptar las opiniones de las gentes del arte, ¿como se atreverian á hacer de otro modo? Y si se conforman con los fallos de los expertos es precisamente por no turbar la paz de sus conciencias; de manera que cuanto mas concienzudo sea un juez, menos se atreverá á apartarse de ellos. Asi es que los procesos en que hay una decision de peritos, son juzgados en último analísis por dos jurados llamados expertos, los cuales no merecen ciertamente el nombre de jurados, porque no presentan todas las garantías de un jurado.

¿Empero cuantos procesos hay en que el magistrado tendria tanta necesidad del dictámen de los expertos, como en los que es costumbre nombrarlos? Hay pocas cuestiones de hecho y de in-

tencion en que deberia verificarse asi, segun lo que queda dicho acerca de la incapacidad de los jurisconsultos para decidir de ellas; luego el jurado es el mejor de todos los expertos posibles. La cuestion del jurado, considerada bajo este punto de vista particular, punto de vista que nos parece decisivo, se reduce para nosotros á la cuestion de saber si podrán lograrse los expertos mas hábiles ó los menos capaces, los que presenten mas garantías ó los que presenten menos. Lo que vamos á decir es un proverbio trivial, pero siempre verdadero, quien las sabe las tañe. El jurisconsulto debe desarrollar y aplicar el derecho, y el hombre de mundo y de negocios debe tener conocimiento de los hechos y de las intenciones, porque para ello le suministra la experiencia los datos necesarios (1)». (Rossi, *Annales de Législation et de Jurisprudence*, tom. II, pag. 93).

(1) En cierta ocasion nos contó un abo-

Hasta ahora nos hemos limitado á la simple exposicion de los argumentos, que establecen la conveniencia del jurado, todavía seremos mas lacónicos en lo concerniente á su composicion, contentándonos con indicar los puntos mas importantes.

La seguridad que presenta el jurado contra los errores ó las injusticias por parte de los jueces, supone tres condiciones en el modo de hallarse formado.

gado inglés, que en una causa, cuyo asunto hemos olvidado, habiendo sabido el juez en el curso de los debates, que todos los individuos de la misma familia dormian en el mismo cuarto, se admiró de esta circunstancia y la consideró como una prueba singular de depravacion; pero todavía fue mayor su sorpresa luego que se le informó que en la clase pobre, semejante acinamiento era una cosa muy comun, de lo que no podia sacarse ninguna consecuencia criminal.

1° No debe ser nombrado por los jueces ni por ninguna persona que dependa de ellos.

2° Los sugetos que le compongan deben pertenecer á una clase de la sociedad que prometa cierta garantía de capacidad, valiéndose para su nombramiento de la suerte y de la eleccion, y permitiendo recusaciones perentorias.

3° Es preciso que este ministerio sea transitorio.

Tambien hay otras condiciones relativas al modo de desempeñar su encargo, como por ejemplo, no separarse antes que haya recaido su decision, no comunicar con persona alguna, no juzgar sino por lo que resulte de los debates verbales, pronunciar su fallo unánimemente, etc.

No diremos mas que una sola palabra sobre la suerte: tómese la lista del jurado, cualquiera que sea el número de que se componga, y al momento que se

forme el tribunal, cada una de las partes saque alternativamente veinticuatro nombres; de este modo hay casi una probabilidad que nadie puede haber influido de antemano en el ánimo de esos cuarenta y ocho individuos; pero si entre ellos la casualidad hiciese que alguno pareciere sospechoso, sea al ministerio público ó sea á las partes interesadas, se evitaria completamente este mal con el privilegio de excluir doce de su gusto, sobre los veinticuatro restantes. La suerte parece ser el mejor arbitrio de que puede echarse mano para formar el jurado.

Todo cuanto perjudique en lo mas mínimo directa ó indirectamente á una de las tres condiciones que quedan enunciadas, puede disminuir mucho y hasta destruir la eficacia del jurado. Y aun puede enervarse la institucion y pervertirla hasta el punto que deje de ser una seguridad para el público, y lo sea

realmente para los jueces, poniéndolos al abrigo de toda responsabilidad.

Precisamente en el tiempo en que se hablaba en el continente con gran entusiasmo sobre el jurado inglés, y en el que cada escritor encarecia á competencia las perfecciones de este modo de enjuiciar, se suscitaban por todas partes, en Inglaterra, quejas graves acerca de lo pervertida que se hallaba esta institucion, particularmente lo que se llama el jurado especial. En 1807, sir Richard Phillips, uno de los sherifes de Londres, se quejaba, en una carta dirigida al gefe del tribunal del Echiquier, que el oficio de jurado especial habia llegado á ser permanente, de hecho, porque los mismos individuos eran constantemente reelegidos por el ministro de aquel tribunal. En 1817, una comision nombrada por el consejo de la ciudad de Londres confirmó esta imputacion, añadiendo á ella nuevas pruebas. En 1821,

publicó Bentham una obra que tenia escrita hacia mucho tiempo, pero que el temor de sus amigos le habia impedido dar á luz, en la que exponia de un modo perentorio los abusos que se habian introducido en la formacion de los jurados especiales; no siendo este un ataque vago y general, sino un estado completo de los hechos, del que resultaba que estos jurados, como que sacaban un beneficio considerable de su empleo (una guinea por cada causa), habian caido en una dependencia completa del tribunal, por el deseo de conseguir de su docilidad una permanencia en su oficio, con reelecciones continuas. La institucion del jurado no era ya mas que una sombra de lo que habia sido, no quedando de ella mas que los inconvenientes, particularmente el de poner á cubierto la responsabilidad de los jueces, y aun en los casos mas importantes, en aquellos en que estaba mas in-

teresada la libertad nacional; porque todas las causas de la imprenta son juzgadas por un jurado especial. En una palabra, de cuantos escritos se publicaron en aquella epoca en Inglaterra, resultaba que nadie se atrevia á negar que el jurado especial habia perdido su independencia y su carácter. Por último el hecho ha sido virtualmente reconocido en pleno parlamento en 1825, cuando M. Peel, al proponer su bill para consolidar y mejorar las leyes del jurado, propuso nuevas claúsulas para asegurar el nombramiento imparcial de los que debian desempeñar este empleo. Todo depende de esto, y solo los fanáticos ignorantes pueden apasionarse por el jurado en general, sin considerar que en el método de elegirle consiste la parte vital de esta institucion.

CAPÍTULO X.

Beneficios accesorios que resultan del jurado.

Hemos expuesto las razones que fundan directamente la utilidad del jurado, como el medio mas seguro de afianzar buenas decisiones judiciales; pero aun suponiendo que puedan conseguirse iguales resultados sin el jurado, todavía no dejaremos de considerar esta institucion como eminentemente apetecible, en razon de los diversos beneficios que á nuestro parecer le son exclusivamente inherentes.

1º Nos parece una cosa ciertísima que donde quiera que existe el jurado, el

gobierno no puede intentar la destruccion de la libertad pública con leyes opresivas, ó por medio de un sistema de influencia sobre los tribunales. La nacion tiene en su mano un medio de defensa que le da un poder directo sobre las leyes odiosas que ofenden la justicia y la humanidad. Asi es que en Inglaterra, donde rige un código criminal que prodiga la pena de muerte, vemos frecuentemente que el jurado absuelve á muchos acusados notoriamente culpables, antes que entregarlos á la severidad de las leyes; de este modo fue como caducaron particularmente aquellas leyes monstruosas contra los católicos, antes que fuesen abolidas formalmente. No hay duda que este correctivo tiene sus inconvenientes; pero no son comparables con la seguridad nacional que resulta de él.

La prueba de lo que proponemos es que los gobiernos que han tenido intenciones hostiles contra la libertad,

siempre han tratado de despojar al jurado del conocimiento de aquellas causas en que temian el fallo público, y proporcionarse todos los medios de influencia sobre los jurados acerca del modo de verificar su nombramiento; pero semejantes medidas no sirven mas que para tocar á rebato; porque la marcha de la tiranía se hace evidente, y no produce otro efecto, en una nacion todavía libre, que el de una conspiracion á las claras.

2º Por medio del jurado se insinua y difunde en todas las clases de la sociedad una impresion de confianza personal. Hay algunos gobiernos en que los poderosos son los que tienen mas que temer; y otros en que la opresion es mas temible para los débiles. Establézcase el jurado, y nada se teme mas que la ley: la Inglaterra es un buen ejemplo; porque allí la seguridad del último individuo es el mejor elogio de esta ins-

titucion. Todos saben que no pueden ser juzgados sino por hombres pertenecientes á su misma clase, y con el derecho de excluir aquellos en quienes pueda haber el mas mínimo indicio de alguna disposicion hostil contra el acusado.

Entre la seguridad real y la aparente hay una conexion natural é íntima; pero ambas cosas pueden existir separadamente.

Considerándolas como distintas, la seguridad aparente ó lo que es lo mismo el sentimiento de seguridad es el primero en importancia; porque el número de personas expuestas á padecer por recelos puede extenderse á todas las clases de la sociedad, y porque la duracion de este mal es indefinida. Una injusticia jurídica no es mas que un mal individual, y no puede redundar sino sobre un corto número de personas, comparativamente á todos; pero la inquietud que nace de esta injusticia puede difun-

dirse en toda la comunidad y turbar la tranquilidad de todas las familias.

Esta distincion entre la seguridad real y la aparente, está muy lejos de ser una teoría inútil; y cuanto mas se la comprenda, tanto mas se reconocerá el valor de una institucion, cuya tendencia es la de crear este sentimiento de seguridad general.

3° Seria imposible desconocer otra utilidad que resulta del jurado; consiste esta en una sensacion de respeto de todos para con todos, y por consiguiente de la nacion para consigo misma; porque hay una verdadera igualdad en esta autoridad recíproca de cada uno para con sus iguales: la idea de inferioridad se modera con la elevacion momentánea á un ministerio de tan gran imporcia; y la idea de superioridad está igualmente limitada con la sumision á un tribunal popular. Asi es que en Inglaterra nunca se advierten esos proce-

dimientos insolentes y brutales para con esa clase, á la que es tan difícil hallar un nombre que no sea una injuria en el lenguage de las preocupaciones. Los jurados no son proletarios, sino que pertenecen mas bien á la gran masa laboriosa que al círculo aristocrático: un *gentleman* que hubiese maltratado á un limpiabotas no las tendria todas consigo en presencia de un jurado complacido en enseñar á un importante petimetre á respetar al pueblo. Estamos persuadidos que puede atribuirse en gran parte á esta institucion esa arrogancia varonil que, á la verdad, realza los defectos del carácter nacional; pero que da un gran temple á su patriotismo y á su virtudes.

4° La publicidad de los tribunales es sin duda alguna un excelente medio de llamar á sí la atencion y crear un interes nacional sobre lo que se pasa en ellos; pero la participacion de los jurados en las operaciones judiciales contribuye mas

eficazmente á producir este efecto saludable. Independientemente del número considerable de los llamados cada año á desempeñar este ministerio, hay que considerar todavía el número mayor de los que pueden serlo, y que todos tienen un motivo para dedicarse con empeño á estudiar las formas de la justicia, los derechos que tienen que defender, la fuerza de las declaraciones, el valor de las pruebas, los principios por los que deben discernir lo verdadero y lo falso, el crímen y la inocencia. Semejantes objetos producen necesariamente una tendencia formal en una nacion á preferir la solidez del juicio á las calidades brillantes y los carácteres graves á los ligeros y frívolos. Échese una ojeada sobre lo que pasa en casa de un arrendatario, y se verá á su familia reunirse en círculo para oir la narracion de su gefe que vuelve de las sesiones ocupado enteramente de los sucesos del jurado,

contando la historia de los acusados; lo que se ha dicho, le que ha pensado, la parte que ha tomado en el fallo, y las razones porque ha condenado ó absuelto. Mas de una vez nos hemos admirado en Inglaterra oyendo á algunas personas, por otra parte sin estudios, distinguir con claridad entre las pruebas testimoniales y las circunstanciales, y manifestar respecto á esto unos conocimientos difíciles de hallar en una clase muy superior en otros pueblos que carecen de esta institucion. De manera que, como cultivo del entendimiento, como medio de formar el carácter nacional y darle una superioridad intelectual, el jurado crea, á nuestro parecer, una escuela de enseñanza mútua en la que se pasa continuamente de la teoría á la práctica.

5º Todavía la administracion de la justicia por jurado presenta una ventaja general, por su tendencia á prevenir todas las animosidades particulares contra

los tribunales ; porque el juez no se manifiesta mas que como el órgano de la ley para aplicarla; y si ha cumplido bien con su obligacion, no ha aparecido mas que como defensor del acusado para hacer observar todas las formas que le protegen. Luego que los jurados han pronunciado su verdict, se dispersan cada uno por su lado y no se vuelve á hacer mencion de ellos; ningun resentimiento puede originarse en contra suya, y por consiguiente la administracion de la justicia nunca produce los odios y las venganzas que frecuentemente son el resultado en las naciones donde toda la responsabilidad recae sobre los jueces. Puede asegurarse que el jurado es un motivo de estabilidad en el órden público : porque, ¿cuantas turbulencias y revoluciones vemos en la historia, que no han tenido otro orígen sino la irritacion del público contra ciertas sentencias, ó las venganzas de los hombres pode-

rosos contra jueces inflexibles? Si aconteciese que un jurado fuese convencido de un error funesto á la inocencia, no se atribuiria esta desgracia sino á la imperfeccion de los juicios humanos, y nunca acarrearia consecuencias funestas para lo venidero., Pero si el mismo error fuese obra de un tribunal permenente, conmoveria la seguridad pública, y permaneciendo siempre aplicado el acontecimiento fatal á los mismos jueces, formaria contra ellos una preocupacion indeleble; de lo cual hemos visto la prueba en la revolucion francesa. Algunos hechos desgraciados, y algunos errores de los tribunales, mas bien que prevaricaciones, habian despopularizado de tal modo los parlamentos, que la asamblea constituyente reconoció como primera necesidad el establecer una nueva justicia, siendo uno de los beneficios que presentaba al pueblo para grangeársele. Nunca se ha trastornado el órden judi-

cial en las diversas mutaciones de autoridad ocurridas en Inglaterra; seguramente que se acomodó segun el carácter de los partidos y de los jueces, pero las formas casi siempre fueron las mismas; ni jamas hubo sentencias por comisiones ni tribunales revolucionarios. Es indudable que el jurado motivó aquella establidad en el órden judicial; porque el pueblo comprendia que, á pesar de las imperfecciones de este modo de enjuiciar, mientras pudiera conservarle, tendria una áncora de salvacion contra las acusaciones políticas y contra la arbitrariedad de los jueces.

CAPÍTULO XI.

Exámen de las objeciones contra el jurado.

Existen inconvenientes reales en el sistema del jurado; no podemos menos de contar entre ellos la complicacion que resulta en el órden judicial, — la violencia que se hace á quienes repugna este ministerio, — el aumento de gastos pára indemnizar á los jurados, — las dilaciones que experimenta el curso de la justicia, hasta que se ha podido reunirlos; — pero independientemente de cuanto puede hacerse para disminuir estos inconvenientes, no son de tal naturaleza que compensen los beneficios de esta institucion.

Todavía se hacen otras objeciones mas graves. La imparcialidad es el primer mérito del jurado; pero esta es problemática en los casos en que existe una competencia de intereses entre diversas clases de la sociedad. Copiaremos aqui un pasage de Paley que se cita con tanta mas confianza, cuanto que se manifiesta mas bien el apologista que el detractor de todo lo concerniente á la constitucion británica. « Hay casos, dice, « en que el proceso por jurado no satisface exactamente las miras de la justicia. Esta imperfeccion se nota particularmente en las disputas en que interviene alguna pasion ó preocupacion popular; por ejemplo en los casos en que una clase especial de hombres entabla algunas pretenciones sobre el resto de la comunidad, como si dijéramos el clero litigando por sus diezmos; aquellos en que unos agentes públicos tienen que desempeñar un

« ministerio ofensivo, como los comisio-
« nados para la cobranza de contribucio-
« nes, los Bailes y otros empleados su-
« balternos en el servicio de la ley;
« aquellos en que una de las partes
« tiene un interes comun con el interes
« general de los jurados, mientras que
« el de su parte adversa es contrario
« á ellos, como en las disputas entre
« los propietarios y los arrendadores.
« Por último aquellos en que estan enar-
« decidos los ánimos por disenciones
« políticas ú odios religiosos. » (1)

Observaremos acerca de este pasage que en todos los casos excepto el último, la reprobacion de Paley no recae sobre los casos criminales sino sobre los civiles, y aun sobre los casos especiales, en los cuales puede crerse en general que el jurado tome la defensa del débil con-

(1) Principles of moral and political Philosophy, by W. Paley, tom. II, p. 242.

tra el poderoso, ó que manifieste una prevencion legítima contra unas leyes que no estan en harmonía con el interes comun. Con todo, si se diese una gran extension á esta imputacion de parcialidad, se engañaria uno mucho; hemos oido citar como un caso particular el del difunto lord Lonsdale, á quien se llamaba el Leviathan del norte, con motivo de sus vastas propiedades; el cual como poseia infinitas minas, separadas unas de otras, tenia muchos pleitos con un gran número de vecinos; y eran tantas y tan poco favorables las preocupaciones originadas contra sus pretensiones, que no se atrevia ya á que se juzgasen sus causas en el Northumberland, y las trasladaba á la capital para que lo fueran por jurados.

Este hecho, á pesar de lo extraordinario que es, indica la especie de remedio que conviene aplicar á las prevenciones locales; basta pues valerse de un

jurado mas distante ó de jurados que vengan de mas lejos, haciendo que la parte que haya querido echar mano de esta precaucion pague el excedente de los gastos; pero estamos firmemente persuadidos que con una buena formacion del jurado, semejante pretension seria muy rara.

En cuanto á la aplicacion de las leyes criminales en materias religiosas, aplicacion de que se han visto muchos ejemplos en Inglaterra de pocos años á esta parte, todo lo que puede vituperarse á los jurados es de no ser mas prudentes que la ley, ni mas instruidos que los jueces; porque ha podido advertirse en todas las acusaciones cuanto han insistido estos sobre la gravedad del delito, que elocuencia han empleado para influir en la conciencia de los jurados, para hacerles entender que estaba en su mano la suerte de la religion y el primer interes de la sociedad.

Sin embargo nos atrevemos á asegurar que cesarán esas persecuciones por la misma influencia del jurado, luego que llegue á convencerse que son unos verdaderos insultos á esa religion, que debe defenderse por sus efectos morales y por sus pruebas, sin recurrir á medios violentos, necesarios para apoyar la impostura. ¿Hay por ventura nada mas arriesgado que dar á la incredulidad la honra del martirio y el resorte del entusiasmo?

En este momento pensamos en otra objecion contra el jurado, sobre la que Bentham insiste con mas empeño que sobre las demas. Pone al juez, dice, fuera de toda responsabilidad, aunque nadie ignora que ejerce en el hecho una influencia mayor; porque es una disposicion de los jurados, y por fortuna una disposicion muy comun, el dejarse guiar por un hombre mas instruido que ellos. Luego en el relato de la causa ó en el

modo de apreciar y graduar las declaraciones, puede hacer inclinar á su antojo la balanza del lado de la absolucion ó de la condenacion; y efectivamente se advierten diferencias notables en el fallo de casos semejantes entre unas sesiones y otras, conforme que el juez se inclina á la indulgencia ó á la severidad.

Segun todo cuanto hemos visto en Inglaterra, nos parece cosa cierta que si no hay responsabilidad legal para el juez, hay una moral que es mas poderosa, porque obra constantemente, se establece sin formacion de causa, depende del público testigo de lo que se pasa, y no podria dar cuenta de la causa sin dejar traslucir si es imparcial ó no. La mas mínima sospecha destruiria su influencia, y produciria sobre el verdict un efecto contrario del que habria deseado.

Aqui no se trata tanto de examinar si la responsabilidad moral del juez es una garantia perfecta, como de compararla

con la responsabilidad legal, de saber si en general no hay en la aplicacion de esta algunas dificultades que la hagan como nula, excepto en aquellos casos escandalosos de corrupcion, que son imposibles en el sistema del jurado.

La cuestion mas difícil respecto al jurado es la de la unanimidad, y si se exige, como en la ley inglesa, puede ser mas aparente que real, pudiéndose dudar razonablemente del modo con que se ha logrado, si resulta de un consentimiento síncero de todos, ó si es efecto del tedio, del cansancio ó de la fuerza preponderante de un hombre obstinado. En estos casos, que deben ser bastante frecuentes, en que la minoría condesciende con la mayoría, la unanimidad no es mas que un velo corrido sobre disentimientos invencíbles.

Por otra parte, los partidarios del sistema inglés sostienen que, sin esa condicion de la unanimidad, los jurados no

examinarian las causas con tanto cuidado y reflexion, que la minoría se desanimaria con facilidad dejándose subyugar por el número, y que para establecer una verdadera discusion contradictoria, era preciso dejar á cada individuo la esperanza de vencer.

Aun cuando esta solucion no nos parece del todo suficiente, con todo nos inclinamos al sistema que requiere la unanimidad, en la persuasion que la mayoría abraza siempre el mejor partido sobre una cuestion de hecho, y porque en los casos en que hay variedad de opiniones, los votos deben conciliarse mas fácilmente por la absolucion que por la condenacion; cuyo resultado es ciertamente de desear, siempre que ocurran dudas en el ánimo de algunos de los individuos del jurado: pues no es de presumir un grado de obstinacion contra la evidencia; porque ese último que se obstina solo, sin duda no quiere ceder

sino á su propio convencimiento. Este carácter, aun en caso de error, siempre es muy respetable.

Observaremos al paso que el mayor obstáculo para la unanimidad estriba en la pena capital; porque por mas que se diga á los jurados que no deben decidir mas que del hecho; siempre habrá muchos que pesarán las consecuencias de su voto, y se agarrarán con ahinco á las razones mas débiles para no cargar su conciencia con la muerte de un hombre. Refórmese el código criminal, y los jurados estarán de acuerdo con mas facilidad.

Bentham suscita otras objeciones contra la unanimidad.

No puede conseguirse, dice, sino por un uso continuo de perjurio.

En cuanto á esta palabra *continuo*, la creemos muy mal fundada. En la mayor parte de los casos, la unanimidad de doce hombres sobre un hecho que acaba

de discutirse, y que se ha examinado debidamente, nada tiene de particular; no solamente doce, sino ciento y aun mil estarian fácilmente de acuerdo.

En aquellos casos en que los hechos no presentan una evidencia bastante poderosa para reunir todos los votos, ¿en que estado se halla el espíritu de la minoría? Es una especie de duda; ni puedo menos de tenerla, cuando me hallo solo ó casi solo, contra nueve ó diez de mis colegas; mi opinion se altera y me siento arrastrado hácia la que prevalece, y en esta incertidumbre, mi condescendencia no es un perjurio; porque la esencia de este consiste en atestiguar lo que creo falso, y puedo persuadirme fácilmente que la gran mayoría tiene mas razon que yo.

No hablamos aqui de los medios de que se vale la ley inglesa para conseguir la unanimidad; porque todavía son restos de una edad de barbarie, y una con-

tradicion chocante en un sistema, que al paso que ha suprimido el tormento para los acusados, lo ha reservado para castigar la inocencia y la buena fe de un jurado.

Respecto al método adoptado en Francia, podemos decir que destruye en su esencia la institucion del jurado; porque, en los casos graves, vemos desde luego que los jurados se componen para ahorrarse la fatiga ó la responsabilidad del juicio, y para trasferirle al tribunal; esto es lo mismo que privar á los acusados del privilegio de ser juzgados por sus iguales.

Al terminar esta discusion, volveremos á la observacion por la que hemos principiado. Bentham propone un sistema de judicatura en el que se pasa sin jurado, persuadido á que las garantías de que ha rodeado su juez son mejores por muchos estilos, y porque tienen el mérito de la sencillez, de la celeridad y

de la economía. Pero fuera de su sistema, y en cualquiera otro plan que no sea el suyo, está tan lejos de menospreciar el jurado, que ha escrito de propósito una obra de mucha consideracion, en la que prevalece un método analítico digno solamente de él, para manifestar todos los abusos, y todo lo que él llama la corrupcion que se había introducido en el jurado inglés, particularmente en el jurado especial, y respecto á los libelos políticos (1). La primera parte comprende todas las pruebas del mal; en la segunda propone los medios de reforma y las medidas que deben tomarse para que esta institucion llegue á su verdadero punto de perfeccion. Este gran trabajo no es de un antagonista del jurado, sino el que hace un constructor inteligente en un navío que ha sufrido en una

(1) Este tratado es aquel de que hemos hablado en el capítulo IX.

larga navegacion, en el que se filtran las aguas por rendijas imperceptibles, y que amenaza podrirse sino se dan priesa á atajar los progresos. Esto es lo que ha hecho en favor del jurado á pesar de no considerarle como el mejor instrumento posible para la administracion de la justicia. Sin embargo, puede asociársele á su sistema sin desnaturalizar este; y si hubiese que elegir los casos en que debe admitirse, seria preciso tener presente, que su mayor importancia está respecto á los delitos políticos, particularmente los que conciernen la libertad de la imprenta. Empero, volvemos á repetirlo, el jurado puede muy bien tener entrada en la organizacion judicial de Bentham, asi como, sin alterar el mecanismo de un relox, se da entrada en él á un martillito de repeticion. No hay mas que la apelacion que, en el sistema de nuestro autor, se concede á toda especie de causas, y que de ningun modo

puede subsistir con el jurado, excepto en casos extraordinarios; ¿pero si la salvaguardia que se sustituye á la apelacion vale mas que la misma apelacion, si corresponde tan bien al objeto directo de la justicia, y si ocasiona menos dilaciones, menos vejaciones y menos gastos, acaso se sentiria perder este andamio de diligencias judiciales, que todavía son molestas, aun en aquellos casos que absolutamente son necesarias?

CAPÍTULO XII.

Cotejo de los dos sistemas del modo de enjuiciar.

Todo cuanto precede ha dispuesto al lector á concebir que el sistema de modo de enjuiciar propuesto en esta obra, difiere esencialmente del que se sigue en la mayor parte de los tribunales superiores. El mas sencillo es el que hemos llamado sistema *natural*, no para prevalecernos del favor inherente á esta palabra, sino porque se ha tomado su tipo en el gobierno doméstico (1), el cual va

(1) No podemos menos de hacer con este motivo algunas observaciones acerca de ese

directamente al objeto que uno se propone y está al alcance de todos. El modo de

tipo natural de modo de enjuiciar, de ese gobierno doméstico, al que Benthan se refiere como á una fuente de donde ha sacado instrucciones de consideracion por la sencillez y brevedad de los medios en la investigacion de la verdad. Pero cuanto mas hemos reflexionado en ello, tanto mas nos ha parecido que este cotejo no seria largo ni difícil. Véanse pues los puntos de contraste entre estos dos modos de enjuiciar.

1° Considerado el gefe de familia como juez doméstico, tiene medios de instruirse de la verdad de los hechos bien superiores á los del juez público; por decontado aquellos han ocurrido en un recinto reducido, los testigos son fáciles de haber, y la causa, sobre ser poco complicada, es reciente.

2° La ternura y afecto paterno puede considerarse como una garantía de su justicia ó de su moderacion; pero estas calidades faltan frecuentemente en un padre, y esas seguridades no equivalen á la publicidad y á

enjuiciar complicado, que llamamos el sistema *técnico*, se compone de una multi-

la responsabilidad de un tribunal ordinario.

3° El padre á nadie mas que á sí mismo y á su familia tiene que satisfacer; el juez debe satisfacer al público; y es indispensable que las pruebas por las que se decida sean de tal naturaleza que contenten á todo su auditorio.

4° El padre conoce las inclinaciones, el carácter y disposicion de sus hijos y de sus criados, y con arreglo á estos antecedentes puede juzgar como un hombre que lee en los corazones: la conducta anterior de las partes le es conocida y le sirve de guia para formar un buen juicio. El juez no pronuncia mas que sobre hechos particulares y contra individuos que no conoce, ó que conoce muy poco, y aun no debe recibir los indicios sacados de la conducta anterior, sino con mucha circunspeccion y aun desconfianza.

Si el amo es considerado en sus relaciones con sus criados, es preciso distinguir entre

tud de reglas oscuras y difíciles, cuyo resultado es prolongar los procesos, ha-

los hombres libres y los esclavos. Si son hombres libres, su facultad se limita á despedirlos de su servicio, y este castigo no es bastante grave para que el público haga caso de la justicia ó injusticia de estos juicios.

Si son esclavos, nadie ignora que los propietarios de hombres son, respecto á estos infelices, los jueces mas crueles, mas inexorables y mas caprichosos. Deberia creerse fácilmente que su interes está en conservarlos, contemplarlos y hacerse querer de ellos; pero un millon de ejemplares han probado, que una autoridad despótica destruye los sentimientos de humanidad, y que una posesion contra naturaleza no se conserva sino con rigores tambien contra ella. M. Comte nada ha dejado que desear, sobre este importante objeto, en sus tratados de legislacion (tom. IV) : es el estado mas completo y el analísis mas exacta de todas las consecuencias funestas de la esclavitud. Si este azote de la humanidad llega á destruirse al-

cerlos extraordinariamente dispendiosos y vejatorios, sin tener la menor tendencia á producir decisiones justas; sino por el contrario, multiplicando formalidades siempre peligrosas para el derecho, y aun frecuentemente produciendo una denegacion total de justicia.

Se comprenderá mucho mejor la diferencia entre el plan natural y el plan

gun dia por la influencia de un libro, el de M. Comte tendrá esta gloria.

No admitiendo Bentham la esclavitud, y habiendo manifestado que los amos de esclavos nunca podian merecer la confianza de la ley, no le ha pasado siquiera por la imaginacion que pudiese buscarse en un Ingenio el modelo del gobierno doméstico.

Pero, segun los contrastes que indicamos, nos parece que no podrán hallarse sino muy pocos puntos de imitacion en este tipo natural. Para un juez se necesitan garantías enteramente diferentes y procedimientos de distinta naturaleza que en el gobierno doméstico.

técnico, poniendo en cotejo los puntos principales del uno y del otro de estos dos modos de enjuiciar. Decimos los puntos principales; porque si hubiera de entrarse en los pormenores, seria un trabajo ímprobo, sobre todo si se tratase de hacer la distincion de las diferentes jurisprudencias de Europa. Nuestros ejemplos los hemos sacado particularmente del modo de enjuiciar civilmente en Inglaterra.

Bien se deja conocer que el mérito del sistema natural es en general de una naturaleza negativa, pues que solo consiste en hallarse desembarazado de un cierto número de formas recibidas en el modo de enjuiciar técnico.

DISPOSICIONES CONFORME AL MODO DE ENJUICIAR NATURAL.

I.

Al principio de una causa, y en todo su curso, siempre que sea necesario, serán llamadas y oidas las partes en calidad de testigos como en la de partes, cara á cara, y en presencia del juez, para dar mútuamente todas las explicaciones necesarias y para fundar el verdadero objeto del proceso.

Las excepciones de esta regla se apoyarán en razones de distancia, de edad, de accidente ó de enfermedad, ó en la inutilidad de la comparecencia, cuando no haya contestacion presumida.

DISPOSICIONES CORRESPONDIENTES CONFORME AL MODO DE ENJUICIAR TÉCNICO.

I.

Las partes no son llamadas á comparecer ante el juez; porque toda la instruccion de la causa es del resorte de los procuradores.

Modo de enjuiciar

NATURAL.	TÉCNICO.
II.	II.
No se recibe escrito alguno á nombre de una parte sino en calidad de deposicion y como minuta de una deposicion verbal, caso que la comparecencia personal no haya podido verificarse, ó como suplemento á la declaracion verbal hecha en la primera sesion.	Admítense sin fin ni medida pedimentos, declaraciones, relatos, traslados, réplicas, contraréplicas, siempre en un estilo prolijo y con las fórmulas redundantes de los prácticos.
III.	III.
No se recibe la deposicion sino en la forma mas auténtica, es decir, verbalmente y sujeta á un interrogatorio contradictorio de la parte adversa y del juez. No hay excepcion al-	La deposicion recibida en muchos casos del modo mas imperfecto, es decir, sin las garantías que pueden hacerla completa y exacta, deposicion sin publicidad, por un juez solo ó sin

Modo de enjuiciar

NATURAL.	TÉCNICO.
guna sino en los casos especificados por la ley, en los que es necesario recibir una deposicion por escrito, segun las formas establecidas para la correspondencia judicial.	interrogatorio contradictorio ó contraexámen por las partes interesadas; deposiciones recibidas por escrito sin haberlas sujetado á la prueba de la contradiccion; pruebas inferiores admitidas como suficientes.
IV.	IV.
Si en la primera comparecencia no se termina la causa, se fijan las comparecencias subsiguientes, segun la necesidad de la causa ó la conveniencia del tribunal ó de las partes.	La vista de las causas se señala para dias fijos siguiendo las reglas generales, que son de la conveniencia mutua de los procuradores, de lo cual resultan demandas contínuas de dispensa y pretextos para eternizar las causas.

Modo de enjuiciar

NATURAL.

V.

Nunca se interrumpen las sesiones de los tribunales, ó se fijan á intervalos muy cortos.

VI.

Todo tribunal es competente para toda especie de causas.

Exceptúanse los tribunales marciales, y en ciertas comuniones cristianas, los actos que pertenecen á la jurisdiccion de los tribunales eclesiásticos.

TÉCNICO.

V.

Las sesiones de los tribunales son ó periódicas, como en los circuitos, ó se interrumpen con vacaciones mas ó menos largas, mas ó menos frecuentes.

VI.

Una multitud de tribunales se reparten los negocios, los hay para lo civil, para las causas eclesiásticas, para las concejales, para los testamentos y divorcios, para las cañerías y montes, para lo criminal grande y pequeño, la policía, etc.

Modo de enjuiciar

NATURAL.

VII.

El mismo juez entiende desde el principio hasta el fin de la causa, y el que ha recogido las pruebas pronuncia la decision.

VIII.

No recae decision alguna sino con arreglo al mérito real que resulta de la causa.

No hay nulidades propiamente dichas porque el principio de presuncion se sustituye al de nulidad; es decir, que toda negligencia de una formalidad requerida

TÉCNICO.

VII.

La misma causa pasa de tribunal en tribunal, bajo diferentes pretextos. Un juez recibe las deposiciones y no decide, otro decide, sin haber oido por sí mismo los testigos.

VIII.

El principio de nulidad recibido en una multitud de casos, de manera que la forma prevalece sobre lo sustancial. Una causa evidentemente justa perdida porque el litigante ha faltado á algunas reglas arbitrarias de que no tenia conocimiento, ó

Modo de enjuiciar

NATURAL.

por la ley, que dé motivo á presumir de mala fe, sujeta á la parte á que presente la prueba que destruya la presuncion legítima.

IX.

La reclamacion del demandante, las basas sobre que estriba, sea en hecho, sea en derecho, estan consignadas en fórmulas impresas, en cuanto es posible: las alegaciones individualizadas con los nombres, las fechas, y los lugares se insertan en los blancos [ ]. Véase por modelo *Burns justice*.

Lo mismo sucederá respecto á la defensa.

TÉCNICO.

porque no ha comparecido á tiempo por culpa de su abogado, ó por una multitud de formalidades agenas enteramente del mérito de su demanda.

IX.

Los diversos escritos expositivos para las demandas y las defensas, sin formulario, sin claridad, ni método ni precision, sumergidos en una infinidad de dilaciones, abriendo un vasto campo á variaciones, á cuestiones y alegatos oscuros é inciertos.

Modo de enjuiciar

NATURAL.

X.

Los medios de asegurar la comparecencia de los testigos, la presentacion y conservacion de las pruebas, llevados al mayor grado de exactitud; observando respecto á los testigos y las partes todas las consideraciones compatibles con el objeto principal.

Véase, *Tratado de pruebas judiciales*, lib. IX, *sobro la investigacion, la produccion y la conservacion de las pruebas.*

XI.

Las noticias y significaciones recípro-

TÉCNICO.

X.

La negligencia mas grave relativamente á los medios de conservar las pruebas; y por otra parte, medidas muy opresivas respecto á los acusados y testigos, medios de fraude concedidos frecuentemente á las partes por la facilidad que se les da de diferir la exibicion de los escritos y títulos que podrian presentar inmediatamente.

XI.

Las noticias de esta naturaleza son un

Modo de enjuiciar

NATURAL.

cas entre los litigantes ó por parte de los jueces, se comunican con la mayor seguridad posible, y los menos gastos. El correo es aplicable al servicio judicial como al del comercio.

XII.

No hay distincion alguna de lugar ni de época que no esté sujeta á la autoridad represiva de la justicia; porque toda excepcion de esta naturaleza es una proteccion concedida á los enemigos públicos.

TÉCNICO.

manantial abundante de embrollos y dilaciones, por falta de prontitud en los medios y de certidumbre en las formas. Las distinciones sutiles sobre los domicilios, acarrean los mismos inconvenientes.

XII.

1° Asilos, es decir, lugares consagrados que sirven de seguridad y de triunfo para los malhechores, y en algunos paises católicos, los santos templos son los elegidos para este insulto á las leyes y á las costumbres.

2° Épocas en que la justicia está sus-

Modo de enjuiciar

NATURAL.

XIII.

El estilo de los autos y de todo lo concerniente al proceso es sencillo y familiar al lenguage comun, porque los términos técnicos se explican en las notas de los formularios.

TÉCNICO.

pendida á lo menos en ciertos casos; en unas partes no pueden continuarse las causas durante las vacaciones; en otras la noche protege el domicilio, en otras el domingo es un dia de seguridad, y por último en otras una provincia sirve de refugio á los delincuentes de otra parte del imperio, etc.

XIII.

La gerigonza legal es un compuesto de palabras extrañas, de términos anticuados, de términos técnicos no definidos, de palabras de la lengua comun tomados en un sentido diferente; de

Modo de enjuiciar

NATURAL.

TÉCNICO.

repeticiones inútiles que hacen perder de vista la idea principal, y de formas de estilo que tienen una apariencia de gregueria y én las cuales un hombre sencillo no reconoce su propio asunto *.

XIV.

Cuando se trata de inquirir la verdad, no hay exclusion legal

XIV.

Las exclusiones, respecto á los testigos, varian mucho en

* La gerigonza legal ha contribuido mucho á la dominacion de los letrados, creando una ciencia falsa, decimos falsa, porque el que se ha hecho dueño de ella, no por eso ha adquirido una sola idea nueva y verdaderamente util; pero tiene un efecto prodigioso sobre los que no la han estudiado especialmente: encubre la incapacidad de los que la practican, aterrando á los pobres litigantes, los cuales atemorizados de su ignorancia se ven precisados á no dar paso alguno sin consultar con los prácticos, y por último prolonga todas las causas sujetándolas al monopolio de los procuradores y abogados. Todavía resulta un inconveniente mas grave, el de eternizar los abusos, porque los congresos legislativos, con la timidez

Modo de enjuiciar

NATURAL.	TÉCNICO.
respecto á los testigos; porque al principio de exclusion, se sustituye el de presuncion, es decir, que se ponen de manifiesto todas las circunstancias que pueden disminuir el crédito del testigo.	las diferentes jurisprudencias; pero no hay ninguna exclusion absoluta que no pueda producir una decision contraria á la justicia. Véase *Pruebas judiciales*, lib. VII.

Ahora bien, supongamos dos tribunales de justicia establecidos conforme á estos dos sistemas opuestos, dejando á los demandantes el derecho de escoger el que mas les acomode, ¿que sucederá?

de la ignorancia y el disgusto natural que inspiran las materias del orden judicial bajo esas cubiertas espinosas, desechan toda idea de reforma como impracticable ó como un trabajo demasiado improbo para los no iniciados.

Podria muy bien establecerse una comparacion bastante curiosa entre las diferentes especulaciones sobre la ignorancia de los hombres, en las cuales la gerigonza es el medio principal de buen éxito, la astrologia, la alquimia, la adivinacion, el charlatanismo medical, etc.

Que los de buena fe, sin excepcion, se dirigirán al juez que sigue el modo de enjuiciar natural ó sumario; y los que estén de mala, sin excepcion, se dirigirán al juez que sigue el modo técnico.

El objeto de los primeros se reduce á conseguir lo que conceptuan les es debido, con los menos gastos y dilaciones, y no quieren otra cosa mas que ser careados con su parte contraria á presencia del juez.

Los otros quieren obligar á sus adversarios á que hagan gastos, á que sufran dilaciones y vejaciones, ya por placer de atormentarlos, ya para obtener por terror, de un pobre Naboth, el abandono de su viña, ya para aprovechar los incidentes que pueden presentarse en el curso de un proceso tortuoso y escabroso, y se dirigirán para este fin al tribunal que puede darles este derecho de perjudicar bajo las formas de la justicia.

Si graduamos aproximativamente la duracion de las causas en el tribunal de la actuacion natural, podremos asegurar que un poco mas de la tercera parte se fallará inmediatamente despues de la primera comparecencia de los litigantes; que otra tercera parte continuará hasta el dia siguiente por rebeldía del demandante á la primera notificacion; y que la restante, se terminará con dos comparecencias de cada parte, fuera de algunas excepciones.

Esta graduacion no se ha hecho á la ventura, ni es puramente conjetural, sino el resultado de veinte años en el tribunal de conciencia de Birmingham.

Sin embargo no es nuestro ánimo decir que todas las causas civiles puedan circunscribirse á un cuadro tan estrecho; porque las hay de tal naturaleza que, aun con el mejor sistema de modo de enjuiciar, ocasionan dilaciones, á las cuales seria imposible señalar ningua

término fijo; pero estos son casos extraordinarios de aquellos á quienes puede aplicarse el modo seguido en el tribunal de conciencia de Birmingham, ó en los tribunales de deudas pequeñas de Edimburgo. (1)

Las causas que por su naturaleza pueden ser complexas son, 1° las relativas á la dacion de cuentas; particularmente si son mutuas y numerosas, porque cada partida contestada viene á ser una especie de causa diferente; 2° las que proceden de obras hechas por artistas ó agentes, como arquitectos, mayordomos, procuradores etc; 3° aquellas en que se trata de la particion de una masa de propiedades dejadas por un fallecimiento, ó de una division de caudales por causa de insolvencia, ó de un repartimiento de bienes concejales.

La distincion que hemos establecido

(1) Véase cap. IV, *De la comparecencia de las partes.*

entre el modo de enjuiciar natural y el técnico, se halla en todas las jurisprudencias, pero con diferentes nombres. Al uno se le da el de proceso *sumario*, y al otro proceso *regular*. Los legistas en general hablan con indiferencia del primer modo, y con mucho respeto del último. ¿ Mas en que perjudica el modo sumario á los intereses de las partes? ¿ Ni que mayor seguridad presenta el proceso regular?

Esta es la pregunta que se hace á los letrados ; pero estos señores ni han respondido ni responderán jamas á ella.

Cuando han dicho el *sistema regular*, creen haberlo dicho todo para su defensa ; de manera que estriba enteramente en su denominacion. El modo sumario es opuesto al modo regular ; lo opuesto de lo regular es lo irregular ; luego el método sumario es un modo irregular ; y para ellos esta sola palabra implica una

nocion de inferioridad y de imperfeccion.

Blackstone ha encontrado en el territorio fértil de la Inglaterra una disposicion muy propicia en favor de su apología del modo regular. « El proceso sumario, dice, debe mirarse con desconfianza, porque no tiene jurado. » ¿ Pues qué debe considerarse este como un fin ó como un medio? ¿La justicia se administra mejor por el modo de enjuiciar regular con jurado, que por el sumario sin él? Esta es la única cuestion que, á nuestro parecer, hay que decidir.

Observemos no obstante que no hay pais alguno donde ambos sistemas no se practiquen mas ó menos; porque ninguno existe en que el legislador no haya reconocido la necesidad de sustraer la clase mas numerosa de sus súbditos á la rapacidad de los letrados; no hay ninguno donde no se haya temido provocar

el resentimiento público, no abriendo un acceso mas fácil á la justicia para todos aquellos pleitos que se originan diariamente y que abrazan todos los intereses de la vida.

Si, despues de los argumentos que hemos deducido, nos atrevemos á usar todavía una vez el lenguage metafórico, diremos, que el método de enjuiciar natural nos abre un camino de una legua que andar sin tropiezo alguno con solo pagar un derecho de portazgo, conduciéndonos sin estorbo al punto que tenemos á la vista desde el momento de la partida.

El método técnico nos hace andar veinte ó cincuenta leguas á oscuras por un camino escabroso, lleno de malos pasos, cubierto de portazgos muy caros, llegando por fin al mismo punto, caso que no ocurran algunos de aquellos accidentes fatales tan comunes en un viage tan complexo.

CAPÍTULO XIII.

Pasages del espíritu de las leyes relativos á la organizacion judicial.

Todo cuanto puede sacarse del *Espíritu de las leyes* sobre la organizacion judicial se reduce á bien poco; conforme á su sistema de los tres principios de gobierno, supone que la judicatura debe estar establecida de diferente modo en cada uno de ellos.

« El gobierno monárquico no permite leyes tan sencillas como el despótico; porque se necesitan en él tribunales; los tribunales dan decisiones; las cuales deben conservarse y aprenderse para juz-

gar hoy como se juzgó ayer, y para que la propiedad y la vida de los ciudadanos tengan tanta seguridad como la constitucion misma del estado. »Lib. VII, cap. I.

« En los gobiernos en que necesariamente hay distinciones en las personas, con precision debe haber privilegios..... Uno de los *menos* gravosos á la sociedad, y particularmente al que le concede, es el de poder litigar ante un tribunal con preferencia á hacerlo ante otro.

« Hay gentes que habian imaginado abolir todas las justicias señoriales. Si se abolieran en una monarquía las prerogativas de los señores, de la nobleza y de las ciudades, en breve se convertiria esta en un estado popular ó mas bien en un estado despótico. Lib. II, cap. IV.

« Si examinamos las formalidades de la justicia respecto al trabajo que cuesta

á un ciudadano el hacer que se le devuelva su haber ó lograr satisfaccion de algun ultrage, hallaremos sin duda alguna que son demasiadas; pero si las consideramos respecto á la relacion que tienen con la libertad y la seguridad de los ciudadanos, hallaremos frecuentemente que no son bastantes; y veremos que las penalidades, los gastos y los riesgos aun de la justicia son el precio que cada ciudadano da por su libertad. Lib. VI, cap. II.

« En los gobiernos despóticos no hay leyes, ni mas regla que el mismo juez; en los monárquicos, hay una ley, y donde quiera que es terminante, la sigue y da cumplimiento el juez, pero donde no lo es busca su espíritu. En los gobiernos republicanos, está en la naturaleza de la constitucion que los jueces sigan la letra de la ley. » Lib. VI, cap. III.

« De aqui nacen los diferentes modos de formar los juicios. En las monarquías,

los jueces obran á manera de árbitros, comunicándose sus pensamientos, concordándose, y modificando su dictámen para conformarlo con el de otro; de manera que las opiniones del menor número tienen que agregarse á las dos del número mayor: esto no está en la naturaleza de la república. En Roma y en las ciudades griegas los jueces no se comunicaban; y cada uno de ellos daba su dictámen de uno de estos tres modos, *absuelvo, condeno, no me parece.*

« Los Romanos á imitacion de los Griegos introdujeron fórmulas en las demandas judiciales y establecieron la necesidad de dirigir todo pleito por la accion que le correspondia; lo cual era indispensable en su modo de juzgar; porque de otra manera, en el curso de un negocio considerable, el estado de la cuestion variaria continuamente, y no se le reconoceria. Lib. VI, cap. V.

« Solon supo prevenir oportuna-

mente el abuso que podria hacer el pueblo de su autoridad en los juicios de los criminales; quiso que el areópago revisase la causa; que si creia que el acusado habia sido injustamente absuelto le acusase de nuevo ante el pueblo: que si creia habia sido injustamente condenado, suspendiese la ejecucion, y le presentase el negocio para que le volviese á juzgar. Ley admirable que sujetaba al pueblo á la censura de la magistratura, á quien mas respetaba, y á la suya misma (1). Libro VI, cap. V.

« En los estados despóticos, el príncipe puede juzgar por sí mismo; pero en los monárquicos no; porque se detruiria la constitucion, las potestades intermedias dependientes de ella se aniquila-

(1) Una ley que dispone apelar al pueblo de una decision dada por el mismo pueblo, no la creemos tan admirable, ademas, ¿que ventajas resultaron para la mayor seguridad de los ciudadanos?

rian, y se verian suspendidas todas las formalidades de los juicios: el temor se apoderaria de todos los ánimos; la palidez se veria pintada en todos los semblantes; y á dios confianza, honor, amor, seguridad y por fin á dios monarquía... Ademas, perderia su atributo mas precioso, el de hacer gracia. » Lib. VI, cap. V.

« Los fallos pronunciados por el príncipe serian un manantial inagotable de injusticias y de abusos; porque sus cortesanos lograrian á fuerza de importunidades que fuesen de su gusto. Algunos emperadores romanos tuvieron el furor de juzgar, ningunos reinados han asombrado mas el universo por sus injusticias.

« Todavía es un gran inconveniente en las monarquías que los ministros del príncipe juzguen por sí mismos los negocios contenciosos; porque hay por la naturaleza de las cosas una especie de

contradiccion entre el consejo del monarca y sus tribunales. El consejo de los reyes debe componerse de pocas personas; y los tribunales de judicatura piden muchas... »

« De las *acusaciones*. En Roma todo ciudadano podia acusar á otro; esto estaba establecido en conformidad al espíritu de la república, donde cada ciudadano debe tener un zelo sin límites por el bien público, y donde se supone que cada cual tiene en su mano todos los derechos de la patria.

« Actualmente tenemos una ley admirable: consiste esta en que el príncipe, creado para hacer ejecutar las leyes, nombra un empleado en cada tribunal, encargado de perseguir en su nombre todos los crímenes. La parte pública vela por la seguridad de los ciudadanos, de manera que ella obra, mientras que ellos estan tranquilos. » Lib. VI.

« *Tribunal doméstico*. Los Romanos

no tenian como los Griegos magistrados particulares para inspeccionar la conducta de las mugeres; pero la institucion del tribunal doméstico los suplió. El marido reunia los parientes de la muger y la juzgaba en presencia suya. Este tribunal conservaba las costumbres de la república; mas esas mismas costumbres mantenian aquel tribunal; el cual no solo tenia que juzgar de la violacion de las leyes, sino tambien de la de las costumbres. Todo cuanto concierne las reglas de la modestia apenas puede comprenderse en un código de leyes. Es cosa fácil ordenar por medio de ellas lo que debemos á los demas; y muy difícil comprender todo lo que uno se debe á sí mismo... » Lib. VII, cap. XI.

En el lib. XI, cap· XVIII explica Montesquieu las mutaciones que experimentó la autoridad judicial en diversas épocas de la república romana; pero como no es mas que una exposicion pu-

ramente histórica nada puede sacarse en limpio para una teoría general.

Hablando Montesquieu, en el lib. XI, cap. VI, de la constitucion de Inglaterra, pone algunos principios mas claros, y mas explícitos que en todo cuanto precede.

« No hay libertad si la autoridad de juzgar no está separada de la potestad legisladora y de la ejecutora; porque si se hallase reunida á la legisladora, la autoridad sobre la vida y la libertad de los ciudadanos seria arbitraria; y si lo estuviese á la ejecutora, el juez podria tener la fuerza de un opresor.

« Todo se perderia si el mismo hombre ó la misma corporacion de los principales, ó de los nobles, ó del pueblo, ejerciesen estas tres autoridades. »

« La facultad de juzgar no debe conferirse á un senado permanente, sino á algunas personas pertenecientes á la corporacion del pueblo, en ciertas épocas

del año, del modo y forma prescripto por la ley, para formar un tribunal que no dure mas tiempo que el que requiera la necesidad. »

« De este modo, la autoridad de juzgar, tan terrible entre los hombres, no siendo peculiar de cierta clase ó de cierta profesion, viene á ser, por decirlo asi, invisible y nula: ni se tienen continuamente á la vista los jueces, y se teme la magistratura y no los magistrados.

« Tambien es indispensable que en las acusaciones de gran entidad, el criminal, en concurrencia de la ley, escoja sus jueces, ó á lo menos que pueda recusar un tan crecido número, de manera que los que queden se conceptuen como de su eleccion. »

« Los grandes por lo general estan expuestos á ser envidiados, y si fuesen juzgados por el pueblo, correrian mucho riesgo, y no gozarian del privilegio que tiene el ciudadano mas oscuro en una

nacion libre, de ser juzgado por sus iguales. Por consiguiente es indispensable que los nobles sean citados á comparecer no ante los tribunales ordinarios de la nacion, sino ante la parte del cuerpo legislativo compuesto de nobles. »

Montesquieu y Bentham.

Despues de haber comparado todos los pasages en que se trata de la organizacion judicial en el *Espíritu de las leyes*, preguntamos que es lo que ha hecho Montesquieu en favor de este ramo importante de la legislacion, y dejamos al lector que se responda á sí mismo.

La mayor parte de los Franceses, pero particularmente los literatos, cuando hablan de Montesquieu, se creen llamados á hacer himnos; porque en su concepto todo lo ha visto, ha dicho cuanto hay que decir, todo lo ha abreviado; y por fin es una subasta de elocuencia. Todo esto *todavía es admirable* en el

sentido que daba á esta expresion el abate de Saint-Pierre cuando queria insinuar que el progreso de la razon pondria límites á muchas admiraciones mal fundadas. . . . .

Con riesgo de que se nos atribuya una parcialidad de la que creemos estar enteramente exentos, vamos á manifestar libremente nuestra opinion acerca de la marcha y el genio de estos dos autores á quienes no hemos cesado de comparar en todas sus partes correspondientes. Sin embargo nos limitaremos á indicar los resultados de esta comparacion bajo cuatro ó cinco puntos. Estos compendios, simples recuerdos para la memoria, no son útiles mas que para aquellos que tienen, por decirlo asi, los documentos del proceso en su cabeza.

I. Bentham parte constantemente de un principio práctico, al cual reduce todo, sin ningun aparato de metafísica ni de misticidad; este principio ú objeto

es *precaver el mal*, de cualquiera naturaleza que sea, y por consiguiente precaver todos los actos que pueden causar un mal sea el que fuere. Este es el fin, y los medios de conseguirle son las leyes. Tal es su orígen, tomado no en un derecho natural que cada cual se forja á su antojo, sino en las necesidades del hombre social, y en su razon.

Si Montesquieu se ha propuesto el mismo objeto, no solamente no lo ha patentizado, sino que lo ha cubierto singularmente con un velo, como si hubiese creido que toda idea de reforma debia ser ó desechada ó envuelta con el misterio. Su objeto práctico parece ser el de suministrar á todos los gobiernos razones ó pretextos para que consideren como buenas todas sus leyes y no hagan ningun cambio en ellas, cualquiera que sea la necesidad que puedan tener: respecto á esto trata de inspirar un temor supersticioso, y en particular, toda religion

debe permanecer inmutable como el mismo Dios.

II. Bentham entra en materia investigando el principio que debe guiar al legislador para apreciar las acciones humanas como buenas ó como malas, y para aplicarlas leyes convenientes. A este principio le llama *utilidad*, utilidad general, el *mayor bien del mayor número*. Señala los dos principios falsos por los cuales se han cometido tantos errores: 1° el *ascetismo religioso*; 2° el *capricho*, que se compone de dos partes, la *simpatía* y la *antipatía*. Ha clasificado distintamente todos los modos equivocados de raciocinar en materia de ley y todos los sofismas de que se hacen, en política, unos instrumentos de falsedad y de error.

Montesquieu está muy distante de suministrar un criterio para la moral y la legislacion. Despues de su division de gobiernos en tres clases (que jamas han

existido en el grado de simplicidad que supone él), señala á cada uno de estos gobiernos un principio distinto; y hace de este principio el alma ó la razon que debe servirle de guia. Todo el que creia tener una idea de lo que constituye una buena ó mala ley, se encuentra con que no tiene ninguna; porque lo que saca en limpio es que lo que es bueno en una nacion es malo en otra; que hay tres balanzas que arreglar, y ninguna medida comun.

Tomamos por modelo el asunto tratado en esta obra. Montesquieu aprueba en una monarquía un órden judicial que, considerado en sí mismo, pareceria excesivamente confuso y defectuoso, todos los ramos de jurisdiccion separados y aplicados á diferentes tribunales, privilegios, justicias señoriales, leyes no escritas, ó una jurisprudencia de decretos, modos de enjuiciar secretos, crecido número de jueces en un mismo tribunal

que, para conciliarse, se otorgan concesiones mutuas : todas estas son unas instituciones monstruosas; pero desde el momento que se trata de una monarquía, todo esto está en su naturaleza, y nada hay que variar.

Estos tres supuestos principios de los cuales cada uno debe dominar en cada clase de gobierno, bien analizados y reducidos á nociones claras, no son otra cosa mas que unos móviles, y unos móviles que, obrando igualmente sobre todos los hombres, por consiguiente sobre todos los gobiernos, son unos resortes necesarios en todas las legislaciones.

III. La naturaleza humana es *esencialmente* la misma en todas partes; pero tambien presenta en donde quiera variedades *accidentales*. Supongamos el código mejor á que puede aspirar la imaginacion de los hombres en su estado actual, no podria apropriarse á diferentes pueblos

sino con diferentes modificaciones. He aqui uno de los resultados mas útiles de la obra de Montesquieu; pero prescindiendo de las exageraciones de que se ha dejado llevar, por ejemplo, sobre la influencia del clima, no hay ningun hilo que pueda conducir el entendimiento por medio de todas esas causas de diversidades, que se complace en multiplicar; siempre vemos lo que debe separarse, y nunca lo que debe reunirse: presenta todas las legislaciones como aisladas y debiendo estarlo constantemente.

¿Que hace Bentham para ayudar al legislador á vencer esas dificultades de aplicaciones temporales y locales? Valiéndose de un analísis sabia, ha clasificado todas las circunstancias que influyen sobre la sensibilidad de los hombres y la modifican segun los tiempos y los lugares, el clima, las castas, la religion, la civilizacion, el gobierno, los hábitos anteriores etc. Aqui, las causas son dis-

tintas, y desaparece la confusion: con este cuadro á la vista, el legislador tiene un guia, y por mejor decir, un camino trazado. Ve el fondo comun de la naturaleza humana y la causa de las diferencias ocasionales.

Y para unir el modelo á la teoría, el autor ha supuesto su traslacion á Bengala, tomando por tipo su código criminal adoptado á nuestras costumbres europeas; y ha indicado en cada título las modificaciones que deberia sufrir para ser apropiado á un pais tan diferente de los nuestros.

IV. Hallando Bentham que el campo de la legislacion era demasiadamente vasto, no ha tratado de salir de él; pero lo ha medido en toda su extension. En el plan de un código universal, ha señalado á cada clase de leyes su lugar y su relacion con el conjunto; viene á ser un mapa general distribuido en provincias; y puede decirse que nunca ha

habido, antes que él, quien haya hecho una descripcion completa y regular de la ciencia.

Nadie ignora con que rapidez pasa Montesquieu de un asunto á otro, y con que facilidad hace volar á sus lectores del Norte al Mediodia, de Oriente á Occidente, repartiendo de tal modo las materias, que ninguna de ellas es tratada en su pormayor ni forma un cuerpo. Cuando quisimos reunir todo lo concerniente al modo de enjuiciar y á las pruebas judiciales, en el *Espíritu de las leyes*, tuvimos que hojear toda la obra; y asi que estos fracmentos se hallaron reunidos, desapareció la riqueza que se le ha supuesto; porque la falta de coordinacion multiplica al parecer los objetos, y da una apariencia de abundancia.

V. No viendo Bentham ni objeto, ni límite, ni utilidad el poner en contribucion todos los viageros é historiadores, para encontrar en ellos pensamientos particu-

lares bien ó mal aplicados, anécdotas picantes y sospechosas, pasages aislados de que se hace lo que se quiere, busca su fuerza y su apoyo en los principios incontestables de la naturaleza humana; analiza las penas y los placeres, los motivos, las disposiciones, la parte fuerte y flaca de las sanciones natural, moral, política y religiosa. Da las reglas mas sencillas para calificar la gravedad de cada delito, y esclarece de un modo luminoso y nuevo la ley criminal.

Montesquieu no parece ocupado, en la variedad de su erudiccion, sino en buscar pensamientos singulares para probar su sistema de distincion y de separacion, desentendiéndose de ver lo que hay de comun en el género humano; pero adhiriéndose siempre á lo que establece diferencias, como las castas y las clases, los gobiernos, las religiones, las instituciones locales. Para él los hombres no son una misma y única especie, bastando

el clima para hacer de ellos unos seres diversos. De todo echa mano con gusto sea de una tribu bárbara, sea de una costumbre extravagante, para justificar esa diversidad que quiere ver en todas partes, y para desechar la nocion de un principio único y universal.

VI. Por último, en Bentham tenemos un sistema, un principio de raciocinio evidente en sí mismo, que reduce todas las controversias de opinion á un punto en que siempre pueden tener salida. Viene á ser una correspondencia establecida entre todos los seres que piensan.

En Montesquieu no hay sistema alguno; porque no puede serlo el remitirnos á tres supuestos principios, muy mal definidos y peor denominados, que se contradicen, y que originan una confusion perpetua de ideas sobre la conveniencia de las leyes. Lejos de haber creado el arte de la legislacion, lo habria hecho imposible.

¿Pero Montesquieu ha querido dar un tratado sobre el arte de la legislacion? ¿El título mismo de su obra no anuncia otro objeto? Lo ignoramos; pero nada importa; porque en tanto que el público le considere como un guia y como un oráculo, es indispensable manifestarle que no ha hecho lo que se le atribuye; y patentizarle lo que quedaba que hacer despues que él escribió. Mientras que continue la falsa idea de la naturaleza ó del valor de la obra, resultan dos inconvenientes graves, el uno dejar que subsista una mala escuela, y el otro impedir que se recurra á otra mejor.

Despues de esta comparacion, en la que quizá muchos no verán mas que una prevencion perdonable en el editor de Bentham, no me privaré del placer de profesar sin entusiasmo una grande y sincera admiracion por Montesquieu, el cual ha sido el bienhechor de todas las naciones por la multitud de ideas nuevas

y útiles que ha diseminado en su obra, y por las discusiones á que ha dado orígen. Ha despertado á la Europa de aquel especie de letargo en que yacia acerca del estudio filosófico de las leyes; ha libertado la ciencia del imperio exclusivo de los jurisconsultos, inspirando el gusto á una multitud de personas que lo habian perdido á causa de la gerigonza técnica la mas repulsiva que puede imaginarse; de manera que todos esos repertorios de la pedantería han desaparecido para siempre. Todavía ha hecho mas, porque ha creado sus sucesores, y aun quizá es el que mas ha agrandado la esfera de la legislacion y el que mejor ha determinado sus límites.

Las brillantes ventajas de Montesquieu son peculiares á él solo, y no se comunican, como la fecundidad de su entendimiento, la multitud de expresiones felices que se conservan fácilmente en la memoria. Son unas máximas profundas

que expresa con una exactitud y una vivacidad notables; unos cuadros históricos que forman del *Espíritu de las leyes* una especie de museo, y por último, unos recursos inagotables para divertir sus lectores y tenerlos en una especie de sorpresa continua.

Bentham no ha aspirado á estos medios ingeniosos de complacer; pues trata su asunto lisa y llanamente de buena fe, sin atavíos extraños ni digresiones. Pero una vez que se ha comprendido su principio y su método de raciocinio , puede hacerse uso de él como el mismo autor, y aplicarlo á nuevos objetos, porque comunica su arte poniendo á todo el mundo en posesion del instrumento que le ha servido para hacer sus descubrimientos. Montesquieu es bien peligroso para sus imitadores. Bentham siempre será útil á los suyos; quizá por esta originalidad pueden distinguirse los productos de la ciencia de los del entendimiento y

de la imaginacion. El inventor se despoja á sí mismo en favor de todo el mundo. Los diamantes de Montesquieu quedan guardados en su gaveta; y el oro de Bentham entra en la circulacion general.

FIN DE LA ORGANIZACION JUDICIAL.

APÉNDICES.

APÉNDICE PRIMERO.

Nomenclatura de las acciones (1).

En estilo de práctica, se entiende por *accion judicial*, la reunion de los medios que emplea el que intenta el proceso para conseguir el objeto de la causa.

Hay una especie de accion por la que

(1) Volvemos aqui sobre el capítulo II, pero con mas amplitud; porque habríamos temido espantar á algunos lectores todavía novicios, si desde el principio hubiéramos entrado en pormenores de nomenclatura, y hablado del derecho romano.

se demanda sencillamente ser puesto en posesion de un derecho, sin alegar ningun delito respecto á las demas partes interesadas: puede llamarse *accion petitoria;* porque pertenece á lo que comunmente se da el nombre de *causa civil.*

Hay otras acciones fundadas en un delito, con el fin de hacer de manera que se aplique al delincuente el castigo señalado por la ley: á la accion de esta clase puede llamarse *prosecutoria;* porque pertenece al *proceso criminal.*

¿Que quereis que haga? Esta es la primera cuestion que debe presentarse á la imaginacion de un juez á vista de un litigante. ¿Por que razon quereis que lo haga? He aqui la segunda. El objeto de la primera es conocer el servicio demandado, y el de la segunda acreditar las razones sobre que se funda. Estos son los dos puntos esenciales de reunion á los cuales debe reducirlo todo, y necesitará tener siempre á la vista este hilo

para no perderse en las narraciones oscuras y tortuosas de los hombres sencillos é inexperimentados que se dirigirán á él. De estas dos cuestiones, á la primera puede responderse con mas facilidad; pero ocurrirán casos en que el mismo demandante ignore lo que ha hecho la ley en su favor, y necesita saber lo que le es permitido querer. Le sucede lo que á un enfermo que siente su dolencia sin conocer ni el sitio de ella, ni su causa, ni su remedio. Al juez pertenece, como médico del cuerpo político, descubrir la naturaleza de la enfermedad y prescribir la cura.

Hemos dicho que en toda causa se trata de una demanda dirigida al juez para que este le haga un servicio; en lo criminal, para hacer que se aplique el castigo, y obtener las reparaciones pertenecientes al caso que sea; en lo civil, para que se le ponga en posesion del derecho reclamado.

En lo criminal, la principal utilidad y la

mas segura es para el público; que la parte perjudicada y demandante halle ó no un provecho, esto depende de la naturaleza del delito y de las circunstancias.

En lo civil, el interes particular es el primer móvil, y lo esencial es el servicio particular. No hay duda que el público está muy interesado en la proteccion que se concede al derecho de un individuo ofendido; pero la utilidad que le resulta no es mas que indirecta, mientras que el demandante la recibe directa.

Habrá muchos casos en que se reunan en la misma demanda lo civil y lo criminal; de manera que no podria ser valerse de una accion excluyendo la otra; que es lo que sucede en aquellos casos en que el mismo hecho produce diversos inconvenientes, ó cuando el mismo inconveniente contiene diferentes denominaciones.

En todos estos casos, á un juez caprichoso ó corrompido se le presentará una

ocasion favorable para incomodar; porque si el demandante elige una de estas dos acciones, le despedirá siempre con mucha maña, con pretexto que deberia haber elegido la otra.

En la parte criminal, el servicio demandado y el derecho sobre que se funda son conocidos al mismo tiempo; porque cuando se dice fulano me ha robado seis pesos, equivale á decir déseme la reparacion que concede la ley al que ha experimentado semejante robo.

No sucede lo mismo en lo civil; porque si se dice: « Haced que Pedro me pague seis pesos » es preciso motivar la causa porque Pedro debe hacer este pago. La demanda forma un punto aparte, y el título de ella otro.

Pero si bien examinado el caso resulta que esa suma me es en deber, no en virtud del título que he alegado, sino en virtud de otro, ¿ que partido se tomará? ¿ Será desechada mi demanda? ¡ Que in-

justicia! ¡Que pretexto tan extraordinario! Porque al fin el derecho se ha probado; ¿ que mas puede exigirse?

Detengámonos un momento, pues que se presenta una objecion. Al fundar la demanda sobre el primer título, se ha intentado probar el *hecho* inherente á él, *hecho* que la parte adversa se habia preparado á impugnar. Respecto al otro hecho concerniente al otro titulo, á pesar de lo falso que puede ser, la parte adversa no estaba en situacion de refutarle, porque no se habia alegado desde luego.

Esta suposicion puede ser verdadera, y tambien falsa, ni debe obrarse como si fuera verdadera en todos los casos, porque nunca será bueno cometer una injusticia cierta por evitar una que no es mas que hipotética. Si al demandado le coge de improviso, que lo diga, y se ordenará una nueva informacion, pero si no la pide, habrá que atenerse, en cuanto al

resultado á la primera. Respecto á la primera accion se pronunciará excluido al demandante, pero respecto á la segunda se fallará en su favor haciendo que gane la causa.

Puede distinguirse una tercera clase de accion que á la verdad se funda en un delito, pero en una especie de delito que, en juicio de la ley, no merece ningun castigo, excepto el que resulta de la obligacion de dar satisfaccion y pagar las costas del proceso. Una accion de esta clase es *mista*, pues pertenece, por la forma, al modo de enjuiciar criminal; y por el objeto, no se diferencia de una demanda civil. Podria llamársela *casi prosecutoria*, ó perseguimento sencillo, no inculpativo; porque no hay inculpacion donde no hay alegacion de mala fe ó de temeridad.

Esta distincion entre lo petitorio y lo casi prosecutorio puede parecer á primera vista sutil y difícil de comprender; pero he aqui una señal clara y palpable

para reconocer la diferencia. Trátase en ambos casos de un servicio requerido por el demandante: ¿ este servicio es de tal naturaleza que la parte adversa habria podido hacerle por sí sin necesidad de la intervencion del juez? En este caso, la omision voluntaria de hacerle puede considerarse como un delito negativo de su parte, y fundar esta accion que llamamos casi prosecutoria. ¿ Pero el servicio es tal que sea necesario recurrir á la autoridad del juez para que tenga su entero y pleno efecto? En este caso no está en poder del particular el hacerlo, por consiguiente la omision no podria ser un delito, y la accion no puede ser sino civil ó petitoria.

Sin embargo, todo servicio que habria podido hacer un particular por sí mismo, con mayor motivo puede hacerlo cuando es compelido por el juez. De manera que en todos los casos en que es admitida la accion casi prosecutoria, el deman-

dante puede sostituirla con una petitoria; y aun preferirá esta última siempre que quiera tener consideracion con su adversario y no acusarle de mala fe. Luego esta es ya una gran ventaja; porque verdaderamente es una cosa vergonzosa que en la mayor parte de los modos de enjuiciar, y con particularidad en los de Inglaterra, los formularios sean tales que parientes, amigos y asociados se ven precisados á intentar un proceso por las imputaciones mas odiosas, y que el lenguage técnico de la ley esté lleno de injurias que deshonrarian hasta los mozos de cordel.

La division en proceso *petitorio* y *prosecutorio* nos parece preferible á la division comun en proceso *criminal* y proceso *civil*. La palabra criminal es la única que presenta una idea: porque la *civil* nada expresa, sino en cuanto que está en oposicion con la otra. *Civil* quiere decir *no criminal*. Pero tambien se hace uso

de esta palabra, igualmente á modo de contraste, para designar no militar, no canónico, no constitucional, no derecho natural, no derecho internacional. Todavía se ha hecho uso de él como sinónimo respecto al derecho romano. Una palabra que significa tantas cosas deja de tener significacion alguna, y seria muy útil borrarla del diccionario legal, con lo cual se ganaria mucho.

Para distinguir las diferentes clases de procesos, es preciso nombrarlas, porque la nomenclatura de las acciones es indispensable. ¿De donde se tomará?

Luego que se tiene una nomenclatura raciocinada de los delitos y de los derechos, solo resta aplicarla á las acciones; porque hecho el primer trabajo, el segundo no es mas que un negocio de rutina, y cuanto menos sabia sea esa nomenclatura, mayor será su utilidad.

Respecto á la accion prosecutoria, la denominacion podrá tomarse del nom-

bre del delito; y respecto á la petitoria, la denominacion deberá tomarse de la naturaleza del servicio demandado: accion en tradicion de cosa ó accion revindicatoria, accion en reconocimiento del derecho de servidumbre; accion para conseguir una servidumbre ó un uso parcial; accion de deuda.

Para reconocer cuan importante es una buena nomenclatura, véase lo que se ha hecho en el derecho romano.

En unas partes faltan enteramente las palabras, en otras, en que una sola bastaria, abundan extraordinariamente. Muchas son ininteligibles, otras se explican á medias, y no faltan algunas que dan ideas falsas; de manera que ni hay claridad, ni analogía, ni simetría entre ellas.

Frecuentemente son arbitrarias estas denominaciones, sacadas unas veces de una raiz, otras de otra, algunas veces del delito, *actio de sepulcro violato*; otras

del título que sirve de fundamento á la demanda, *actio ex fidejussione*; varias veces del estado de las partes, *actio tutelæ*. Aqui, se citan algunas palabras de la misma ley, *actio ex lege cò contendat*; allá, y es cosa muy frecuente, es el nombre del legislador *actio Pauliana, Publiciana, Serviana, casi Serviana.* En unas partes el motivo que se supone á la ley *condictio ex moribus*; en otras es una gerigonza de que nada se saca en limpio, *actio præjudicialis*, *actio præscriptis verbis*, *actio confessoria.*

Algunas hay en que se ha querido explicar bien ó mal el objeto de la demanda: *hereditatis petitio*, *actio de communi dividendo*, *interdictum ne quid in loco sacro fiat.* Pero estas denominaciones significativas son el número mas corto.

Aun cuando no hubiese otra cosa difícil en la ley romana mas que esta nomenclatura de las acciones, eso solo bastaria para oscurecer toda la ciencia,

y para malograr todos los esfuerzos de los que han consumido laboriosamente su vida en buscar veredas en este laberinto.

A pesar de lo defectuosa que es la nomenclatura inglesa, lo es mucho menos que la del derecho romano.

El mayor vicio de un término técnico consiste en haberlo tomado de la lengua ordinaria, pero en un sentido diferente; porque es preciso olvidar el sentido primitivo antes de aprender esta nueva significacion arbitraria. Mas valdria valerse de palabras árabes.

APÉNDICE II.

Tribunal parroquial (1).

En el plan de organizacion judicial de Bentham, dado á continuacion de sus observaciones acerca del de la comision de la Constituyente, se encuentran dos capítulos sobre el establecimiento de un tribunal parroquial. Aunque en su último trabajo no hace mencion alguna, basta que lo haya anunciado y desenvuelto con mucho interes, para que nos creamos en la obligacion de hacer una indicacion de él,

(1) Hemos quitado este artículo del cuerpo de la obra, porque en el último plan del autor no hace mencion alguna de él.

presentando las objeciones que en aquel tiempo hicimos al mismo autor.

Figurémonos, dice, una parroquia distante de toda poblacion grande, como villa ó ciudad, en una provincia pobre, con pocos habitantes diseminados en un gran espacio : un juez de distrito no tendria en ella bastante ocupacion, y por consiguiente originaria un gasto excesivo y ademas inútil. Pero un eclesiástico es absolutamente necesario; ¿ pues porque no conferir á este funcionario público una autoridad limitada á ciertos casos, y con ciertas precauciones que previniesen todo abuso? Al fin ya es un hombre responsable, que desempeña un ministerio respetable, que es hombre de carrera, y que estando ya dotado por otras obligaciones no habria necesidad de que lo fuera por esta. Podria los domingos en su iglesia despues de los oficios divinos, en presencia de sus feligreses, oir todas las quejas, y terminar todas las

desavenencias que habrian podido ocurrir entre ellos, antes que la animosidad hubiese podido echar raices profundas: de este modo se evitan gastos de viage y costas; y no creemos sea penoso ir á buscar justicia á un lugar donde hay que ir á cumplir una obligacion religiosa; tanto mas, cuanto que resultan las ventajas de la economía y de la prontitud.

El público de que se componga esta congregacion siempre será acomodado á la naturaleza de las causas que se presenten ante aquel tribunal; porque es el círculo natural que abraza las partes, siendo las personas que mayor interes toman en su conducta y en su suerte. Puede contarse con su atencion y vigilancia; el auditorio hallará en estas causas un fondo de instruccion y de pasatiempo divertido, y lecciones para todas las edades; es una escuela en la que el pueblo se familiarizará con el conocimiento de la ley, y en la

que se enseñará la moral no solamente en teoría sino en la práctica.

Nada es mas comun en Inglaterra que el conferir la comision de jueces de paz á los eclesiásticos; todavía no se ha echado de ver que resulten inconvenientes, sino por el contrario, no puede menos de convenirse que en muchas partes han hecho grandes servicios.

Donde mas principalmente conviene poner jueces de paz, á cortas distancias, es en los caminos reales. Esta medida no solamente es necesaria para facilitar el arresto de los ladrones y malhechores, sino para terminar prontamente las disputas que se suscitan entre los viageros y los caleseros, los venteros, los guardas, etc; porque si un juez tiene que andar tres leguas para ir á apaciguar una contienda, ó que las partes tengan que hacerlas para ir en busca suya, es un inconveniente de consideracion, y solo adoptando la dis-

posicion que proponemos puede obviarse.

Habrá muchas gentes que objetarán que toda la tendencia de este plan se dirige á aumentar la influencia del clero, y que la reunion de la autoridad temporal con la espiritual ha sido un manantial fecundo de males.

Convenimos en ello; pero distingamos: ¿Cuando y como ha sido funesta y perjudicial la autoridad temporal del clero? En tiempo en que los eclesiásticos se apoderaron de ella como de un derecho que les era propio, y del cual no tenian que dar cuenta á sus superiores temporales; cuando usurpaban esta autoridad por medio de excomuniones y terrores religiosos; cuando la ejercian, no en nombre del estado ni por el bien del estado, sino en su propio nombre y por su propia utilidad. Pero cuando se le confiere esta autoridad temporal con limitaciones y subordinada, produce en el eclesiás-

tico un efecto enteramente contrario al que tendria si se la hubiese apropiado. La independencia le habria hecho altanero é intratable, pero la subordinacion le hará moderado y comedido; y aun adquirirá, por sus mismos servicios, un espíritu mas conveniente á su profesion, porque será menos eclesiástico y mas ciudadano; tratará de hacerse valer menos por su potestad espiritual, luego que desempeñe una magistratura mas real y manifiesta; y por fin reconocerá la necesidad de adquirir conocimientos prácticos, y el estudio de la ley remplazará al de la controversia.

He aqui sin duda alguna la objecion principal contra este plan y la única que ha presentado y refutado Bentham; pero hay otras muchas que no ha tocado.

1° Esta autoridad temporal no podria conferirse al clero católico, á causa de la confesion auricular; pues las dos instituciones no pueden subsistir junta-

mente, porque nadie querria confesarse con el mismo hombre que pudiese ser su juez, ni ningun cura de buena conciencia querria reunir ambos ministerios.

2º La autoridad temporal no concuerda con el carácter pastoral. Los eclesiásticos no deben ser mas que los amigos y los conciliadores de sus feligreses: como ministros de paz y de caridad, nunca deben estar en el caso de ordenar medidas de rigor, ni pronunciar sentencias penales; porque los resentimientos que no dejarian de resultar de ellas en las familias, necesariamente contribuirian á disminuir y perjudicar la influencia religiosa del pastor.

3º Si el tribunal superior anulase las sentencias del magistrado eclesiástico, ó si se le privase de la autoridad de juzgar por incapacidad ó por cualquier otro motivo, perderia toda consideracion en el ánimo de sus feligreses, y por consiguiente su autoridad moral.

4° Lo que es esencialísimo en un juez, la imparcialidad de un hombre extraño á las personas y á los intereses de las partes, no puede verificarse en un eclesiástico, que debe conexionarse íntimamente y formar amistades familiares en su parroquia; de manera que habrá tantos motivos de ser recusado por aficiones particulares y otras causas, que su ministerio quedará reducido á poca cosa.

Con todo no creemos que estas objeciones puedan aplicarse á ciertas autoridades judiciales, por ejemplo á ciertas partes de la instruccion y algunas precauciones de policía, que se hallan sin inconveniente en las atribuciones de los jueces de paz en Inglaterra.

APÉNDICE III.

De la Sumaria.

I. Las razones que hay para hacer una sumaria en las causas son las siguientes.

1° Para asegurar la integridad, la atencion y la diligencia del juez.

2° Para suministrar las basas del juicio en caso de apelacion, sin el engorro y la dilacion de un nuevo exámen.

3° Para conservar las deposiciones en caso de necesidad.

4° Para servir de guia á juicios pronunciados en el caso en que el sentido de la ley esté dudoso, ó á fin de suministrar hechos auténticos para las reformas que haya que hacer en la ley.

II. Una sumaria debe contener:

1° Una relacion de todos los alegatos y de todas las diligencias hechas por las diferentes partes en el curso de la causa.

2° Las referencias á los alegatos escritos y á los documentos de testimonio escrito que se han exibido.

3° La lista de los testigos examinados de ambas partes, y la minuta de sus deposiciones.

Esta minuta no solo debe contener las respuestas de los testigos, sino tambien las preguntas que se les haya hecho y por quien, á saber; por la parte, por el abogado, por el testigo confrontado ó por el juez.

El modo mas fácil y seguro, es el de trascribir literalmente todas las preguntas del interrogatorio y las respuestas, sin omitir aun aquellas que parezcan poco importantes.

4° En aquellas causas de gran conse-

APÉNDICE IV.

De las segundas audiencias.

Las segundas audiencias son necesarias (es decir una segunda vista sobre el mismo hecho), porque tal prueba que no se ha manifestado en un dia, puede presentarse en otro. Supongamos que existe cierta prueba, pero el que la necesita ¿es una precision que tenga conocimiento de ella? ¿Y aunque asi sea, está en su mano el presentarla?

Distinguimos entre segunda audiencia y revision; pues á estas últimas no damos cabida; porque no sirven mas que para originar dilaciones inútiles. Segunda audiencia y apelacion, nada mas se necesita. ¿Hay recelos que los jueces de

primera instancia se han equivocado? aqui el caso de apelacion. ¿Han juzgado mal por falta de una prueba recientemente descubierta? Este es el caso de la segunda audiencia.

Diráse, pero la segunda audiencia origina gastos, ¿quien debe pagarlos? Esto será conforme á la buena fe de las partes; porque si ambas ignoraban la existencia de la nueva prueba, las costas de ella seguirán la misma suerte que las de la primera audiencia: mas si la parte que se prevalece de la segunda audiencia suprimió de intento la prueba para originar dilaciones y agravar la carga sobre la que pierde, en este caso debe pagar las nuevas costas que resulten. Si la parte que pierde en la segunda audiencia impidió artificiosamente la manifestacion de la prueba, es preciso hacerla responsable de esta nueva vejacion, cargándole exclusivamente las costas.

¿Empero si la nueva prueba no se des-

cuencia, es indispensable hacer una pintura fiel, no solamente de cuanto diga sino de cuanto haga el acusado digno de notarse, como esclamaciones, sufocaciones y los largos intermedios entre las preguntas y las respuestas.

III. El juez tendrá obligacion de redactar una sumaria de la causa siempre que cualquiera de las partes lo exija.

IV. Cuando no quede duda alguna de la inutilidad de conservar la sumaria, podrá, ó no hacerse ó destruirse despues de hecha, con consentimiento de las partes escrito y firmado. En este caso, se conservará un simple memorandum en el registro.

V. Ejemplos de los casos en que es inútil hacer ó conservar una sumaria de la causa.

1° En los casos ordinarios de deudas.

2° En aquellas quejas de delitos de poca consideracion, como insultos leves, invectivas vagas, etc.

IV. Se harán anotaciones en particular en la sumaria :

1° Siempre que el juez se niegue á que se examine un testigo.

2° Cuando despues de propuesta una cuestion á un testigo, el juez no le permite responder ó no exige la respuesta.

---

cubre sino despues de haber interpuesto apelacion? Es preciso sobreseer en ella y pasarla á la segunda audiencia; de otro modo se privaria á las partes del beneficio de la apelacion.

Para evitar las segundas audiencias vejatorias, es indispensable exigir de la parte que solicita presentar una nueva prueba, una declaracion judicial que justifique que no tenia conocimiento de ella, ni sospechaba su existencia en la época de la primera vista.

Respecto á los gastos peculiares á una multitud de testigos, puede dispensarse el llamarlos á todos, pero con condicion de presentar otros en caso de decision contraria; teniendo entendido que deben darse á conocer de antemano.

APÉNDICE V.

Causas recibidas por la ley inglesa para un nuevo juicio (trial), *ó séase á segunda audiencia.*

1° Una composicion viciosa del jurado, por la admision de úno de sus individuos fraudulosamente, despues de haberse decidido que se hallaba con una incapacidad local.

2° Un error ó falta por parte del jurado, dando un verdict contrario al testimonio, ó contrario á la direccion del juez sobre un punto de ley; ó pronunciando un verdict general cuando solo es requerido para que de uno especial, ó un verdict subordinado á la opinion del

tribunal, ó sacando la decision por suerte.

3° Parcialidad notoria de uno de los individuos del jurado, probada, por ejemplo, con explicaciones previas de su parte, manifestando la determinacion de hacer que se pronuncie un verdict en favor de uno de los litigantes.

4° Equivocacion ó mala conducta de parte del juez, excluyendo pruebas que deberian ser recibidas, ó recibiendo las que debian excluirse, ó dando una direccion errónea en materia de ley.

5° Falta de verdad en las deposiciones de los testigos, originada por un fraude de la parte adversa, ó por puro accidente, ó por equivocacion ó negligencia por parte de los agentes de profesion de uno de los pleiteantes.

6° Cuando no ha asistido uno de los oficiales judiciales, cuya presencia se reputaba necesaria, como por ejemplo el abogado de una de las partes, siendo

esta ausencia ocasionada por algun fraude de la parte contraria.

Todos estos casos se han considerado legítimos para justificar un nuevo *trial.* Esta práctica de instruir una causa de nuevo se ha introducido en Inglaterra gradualmente de siglo y medio á esta parte; habiéndose descubierto y patentizado esas diferentes faltas ó malversaciones que vician los primeros juicios por el concurso fortuito de los incidentes de los procesos. Todavía puede haber otros ocultos que el tiempo y las circunstancias revelarán. (1)

(1) Al juzgar de una demanda en segunda audiencia, el juez debe estar muy alerta contra los abusos siguientes, es dècir, observar si se recurre á ellos.

1º Para sustraer una prueba con el fin de originar dilaciones ó ganar tiempo hasta que desaparezca otra prueba.

2º Para fabricar pruebas falsas conforme á las noticias que han sugerido los medios que

APÉNDICE VI.

Apelaciones. — Modo.

1° Todas las apelaciones se inscribirán en los registros del tribunal de apelacion con arreglo al órden con que se presentaron; y se verán en el mismo órden, á menos de una urgencia particular en ciertas causas.

2° Podrá pronunciarse la sentencia con consentimiento de las partes con sola la vista del proceso sin necesidad de que comparezcan y sin nueva defensa.

3° Si el apelante solicita hacer algu-

la parte contraria ha hecho valer y por los que se ha pronunciado el auto.

nas observaciones por escrito uniéndolas á los autos, podrá accederse á ello, permitiendo á la parte adversa que envie igualmente las suyas en contra; pudiendo tambien el juez de quien se apela añadir sus advertencias, si lo tiene por conveniente.

4° Si el apelante insiste en que se le oiga por medio de abogado en el tribunal de apelacion, estará obligado á pagar la misma cantidad á otro abogado que defienda su parte contraria, á menos que no sea comparativamente pobre.

5° Si se ha pronunciado la sentencia con vista de los autos solamente, la parte quejosa puede reclamar una revision, añadiendo sus razones por escrito ó un alegato verbal.

De las apelaciones en materia criminal.

Las apelaciones en las causas crimi-

nales pueden fundarse sobre las alegaciones siguientes:

1.ª *Ab indebitâ pœnâ*; cuando se ha decretado la pena y se alega en el recurso de apelacion que no habia lugar á ella.

2ª *A nimiâ*; cuando la queja estriba sobre lo excesivo de la pena.

3ª *A nullâ*; cuando ha habido absolucion.

4ª *A nimis levi*; cuando la queja se apoya en la insuficiencia de la pena.

5ª *Ab incongruâ*; cuando se alega que la pena decretada no es de una especie conveniente.

Las dos primeras apelaciones naturalmente se harán por parte del acusado, las dos siguientes por la del acusador, y la quinta por uno y otro indistintamente.

En las apelaciones criminales, se suspenderá la ejecucion hasta la decision de la apelacion, excepto en los casos de *a nimis levi*, y en los de *a nimiâ* hasta el

complemento de la pena, cuya conveniencia queda admitida por la apelacion, como si la sentencia fuese de dos meses de cárcel, y el apelante pidiese nada mas que uno.

FIN DE LOS APÉNDICES DE LA ORGANIZACION JUDICIAL.

TABLA DE LAS MATERIAS

CONTENIDAS EN EL TOMO SEGUNDO.

APENDICES.

FIN DE LA TABLA.

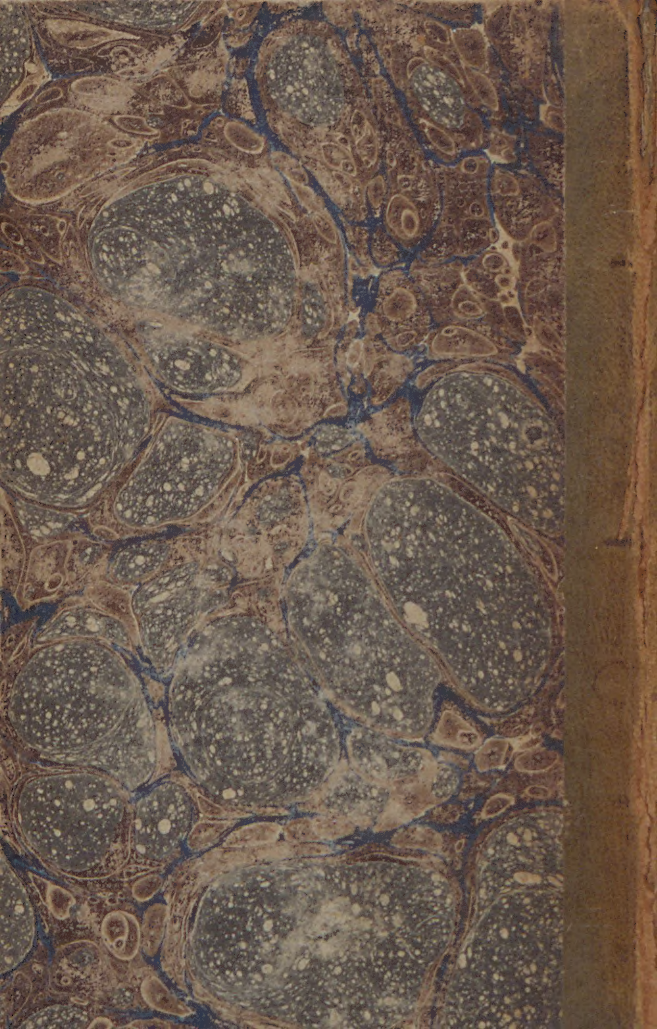
A030/015



UNIVERSIDAD DE SEVILLA

600147555

i21848063



colorchecker CLASSIC

calibrite

mm